IHS

DECISIONES
CAVSARVM ROTAE BONONIENSIS,

PER EXCELL. I. C. D. PETRVM DE Benintendis Cæsenatem, eiusdem Rotæ Iudicem, sub annis MDXL. MDXLI. MDXLII. MDXLIII. MDXLIIII. & MDXLV. recollectæ,

NVNC PRIMVM IN LVCEM EDITAE ad omnes fermè quotidianos casus enucleandos, causidicis omnibus nedum vtiles, sed perquam necessariæ.

CVM SVMMARIIS, ET INDICE locupletissimo D. Ioan. Baptistæ Ziletti Veneti.



VENETIIS, M D LXXXIII.

CLARISSIMO IVRISCONSVLTORVM CAESENATIVM COLLEGIO BARTHOLOMAEVS RAVERIVS S. P. D.

IAMDIV optabam prudentissimi Patres occasionem aliquam mihi dari, qua, cum vestrum alicuius per me lucubratio aliqua ederetur, propensam erga vos meam voluntatem facilè declarare possem cum igitur Decisiones præstantissimi Iurisconsulti fœlicis memoriæ Petri Benintendi ad manus meas peruenerint, mihi sum visus idipsum, quod vehementer cupiebam, esse consecutus; & quamuis eas longè plures apud Auctorem fuisse, vos non latere sciam, & videam fore, vt hæ vestræ expectationi nec numero, nec volumine respondeant, tamen eas, quotquot sunt, me vobis obsecuturum existimans, in lucem edere statui; me vobis recipiens multò plures editurum fuisse, ni & Lælij Benintendi eius filij, & meam diligentiam hominis improbi nequitia superasset; hæc enim obstitit, quò minus vt nos optabamus, & æquum erat, huius magnitudo voluminis creuerit: vos ideò rogatos velim, vt hoc, quod damus, læto ani-

mo accipiatis, & Lælio eius ornatissimo filio gratias habeatis, quod feceritis, si, cum aliquando harum similes Decisiones aut calamo scriptæ, aut typis excusæ in vestras manus inciderint, vel à stylo, vel ab eruditione, cuius sint, cognoueritis, & detracta persona Benintendo ascripseritis, & has etiam ab iniquis detractoribus & doctrina, & auctoritate vestra defenderitis (sub vestra enim tutela in lucem à me prodeunt) quod vobis laudabile fore putaui: nam si amicum amico subsidium ferre honorificum est, amicum certè, ciuem, collegamq; vestrum doctissimnm, & publicis officijs, ac muneribus non modò susceptis, verùm etiam honestissimè confectis clarissimum in huiuscemodi negotio post mortem defendere honorificentissimum, atque adeò maximè pium munus iudicabitur, meq; vestrum istud officium, ac pietas ad maius aliquod huius generis opus perquirendum excitabit. Valete.

INDEX

INDEX LOCVPLETISSIMVS SENTENTIARVM,

ac conclusionum memoria dignarum, quæ in Decisionibus D. Petri de Benitendis Cæsenatis I.C. celeberrimi continentur.

Alphabetica serie per D. Ioannem Bapt. Zilettum editus.

De litera A.

¶Alimenta

 conclu.

De litera B.

dantis

¶Canonis

De litera B.

¶Canonis

conſer-

Domestici

De litera E.

De litera F.

 do

De litera G.

De litera H.

De litera I.

nisi

Iudicis

Libellum

De litera M.

Cætera

Notitiam

Possessio

rebus

De litera R.

¶Retroactio.

De litera S.

ordinarium

¶Status

De litera T.

De

De litera V.

¶Vitium

FINIS.

DECISIONES
CAVSARVM ROTAE BONONIENSIS,

Per Excell. I. C. D. Petrum de Benintendis Cesenatem, eiusdem Rotæ Iudicem, sub annis MDXL. MDXLI. MDLII. MDXLIII. MDXLIIII. & MDXLV. recollectæ, nunc primum in lucem editæ ad omnes fermè quotidianos casus enucleandos, causidicis omnibus nedum vtiles, sed perquam necessariæ. Cum summarijs, & indice locupletissimo D.Io.Baptistæ Ziletti Veneti.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, si & inquantum de iure, quid operetur.*
2 *Clausula, nisi si & inquantum, quid significet.*
3 *Iudex appellationi à diffinitiua tenetur deferre.*

CONCLVSIO PRIMA.

1 QVAESITVM fuit, † An si iudex à quo detulit appellationi isto modo, Qui dominus iudex admisit si & in quantũ de iure tenetur & nõ aliter &c. per talem admissionem abdicauerit iurisdictionem à se, & eius iurisdictio sit suspensa, ita quòd non possit amplius se intromittere: & si dicta clausula, si & inquantum de iure &c. aliquid operetur. Conclusum fuit, quòd si sumus in appellatione à diffinitiua, & appellatio interponatur ex causa probabili, Iudex admittendo si & inquantũ de iure &c. dicitur ei detulisse, & illam admisisse: quia

tunc talis conditio non facit suspensionem, sed habet veritatem: nam licet dicat iudex, si & in quantum &c. tenetur tamen rationabilem admittere, & talis conditio inducta per dictam clausulam, si & in quantū &c. tali casu est de præsenti, & non suspendit: si verò appellatio est irrationabilis, quia constat de iniustitia appellantis, puta, ex inspectione ipsius sententiæ, quæ transiuit in rem iudicatam, secus est: quia tunc iudex à quo, perseuerat in iurisdictione, & censetur detulisse prout erat de iure: licet dixerit, si & inquantum &c. ita Philip. Franc. & Cardi. in titu. de appella. in ca. sæpè. in ii. notab. Bald. in l. edita. in xxxi. col. C. de eden. Bar. in l si quando. ff. de lega. i. & ibi in apostillis. Dominicus de Sancto Geminiano in c. cū de appellationibus. de appella. in vi. & latè prosequitur Felyn. in c. cum contingat. in iii. col. de offi. deleg. in ver. vlterius. Robert. Maranta in suo Spec. in vi. parte nume. 162. cart. 90. & Vital. de Camban. in tract. clausula. super clausula, si & in quantum. Aduerte quòd Ang. in consi. ccxvii. incip. in causa accusationis. in iii. col. versic. nec obstat si dicatur. dicit quòd id quod hic dicitur de appellatione ab interlocutoria procedit quando simpliciter est delatum appellationi, quòd tunc sunt ligatæ manus iudicis, secus si non simpliciter, sed eatenus quatenus de iure. Ad idem adde & vide omnino Io. de Imol. In l. iudex postquam in fi. col. ff. de re iudica. vbi allegat Bar. in l. ambitiosa. circa fi. ff. de decret. ab ord. facien. vbi dicit, ꝙ per dictam clausulam in effectu nullatenus intelligatur admissum, quòd in effectu nō debuit admitti. Sozin. in consil. xlvii. nu. 61. iiii. volumi. Adde de ista clausula remissiuè, & vide Catal. de boncompag. in tract. Syndicatus nu. 82. & sequen. Si verò sumus in appellatione ab interlocutoria iudex deferendo appellationi, videtur abdicare à se iurisdictionem quam habebat cum ipse illud grauamen poterat reuocare c. cum cessante de appella. & illo grauamine reuocato, cessat appellatio. ca. interposita de appella.

Dominicus

2 Dominicus in d.c.cum de appellationibus. † Et propterea practici iudices respondendo appellationi ab interlocutoria mera, vtuntur verbis negatiuis: quia dicunt isto modo, videlicet, qui d.iudex non admisit nisi si & in quantum de iure &c. quæ verba important, quod talis admissio non habet vim delationis. Cardi. in clem. quamuis. §. quod si iudex, in fi. de appel licet Felyn. in d.ca. cum contingat. de isto dicto Car dicat
3 se dubitare. † Nam iudex appellationi ab interlocutoria mera non tenetur deferre, secus appellationi à diffinitiua: vt not. in c. de priori c. per Doct. de appellat. Imò appellationi interpositæ ad Papam non deferens iudex punitur, & mittitur ad curiam puniendus, quia debet deferre ob reuerentiã superioris, ne dum vbi est certum appellationem ipsam fore probabilẽ. sed etiam vbi dubitatur an probabilis sit interposita. facit d.c. de priore. Anto. in c. vt debitus. de appell. per c. facio, ad fi. de sent. excom. Lud. Roma. in consi. ccccci. incip. vt declarationem. Io. Stafileus in tract. de gratiis & expectatiuis & aliis literis gratiæ & iustitiæ. à car. 160.

CONCLVSIO SECVNDA.

1 *Causæ cognitio an probetur ex eo quod notarius dixit decretum interpositum cum causæ cognitione.*
Decretum sine causæ cognitione interpositum non tenet.
2 *Decretum ex falsa causa interpositum est nullum.*
3 *Decretum per errorem vel dolum aduersarij interpositum est ipso iure nullum.*
4 *Instrumentum de causæ cognitione, inuestigatione, & tractatu, an separatim fieri debeat, & in hoc sit notarij coniectura attendenda.*
5 *Decretum vbi in aliquo actu requiritur, iustæ causæ debent allegari & requiri.*
6 *Actus ad præstandam curatoris authoritatem ex breuitate temporis est nullus.*
7 *Causæ cognitio est de iure diuino, nec omitti debet.*

1 DVBITATVM fuit. † An si notarius in instrumento dixit decretum fuisse interpositum,& cum causæ cognitione:probetur propter hoc causæ cognitio. Nam dubium facit,quia decretum interpositum sine causæ cognitione est nullum text.est in ca.i.extra de reb.eccle.non alien.lib.vi.& voluit Archi.in ca. sine exceptione.xii.quæst.ii.Spec.in tit.de procurat. in §.i.versic.quid ergo & in tit.de empt.& vend.§.iiii. versic.hic quoque.Bar.& Pau.de Castro in l.cum hi.§. vult igitur.ff de transact.Raph.Cum. in consi.clxxx. in ii.colum.Cardin.in consi.lxxxix.incip.dominus. quæst.Simon.& in consi.xcv.inci.d.Abbas nomine
2 monasterij. Imò † decretum interpositum cum causæ cognitione super aliquo contractu,si causa est falsa, ipso iure est nullum l.i.§.hæc verba.ff.ne vis fiat ei. Barto.in l.& si præses. vbi est casus de hoc.C.de præd.minor.Paul.de Castr.in dict.l.cum hi.§.si prætor.ff.de transact.quod procedit etiam si falsa causa non sit expressa. Bart.in l.Seiæ egressæ.ff.de tut.&
3 curat.dat.ab his. † Et pariter decretum est nullum ipso iure quando est interpositum per errorem, vel per dolum aduersarij obtentum. Bar.in l.fi.ff.de iust. & iur.allegat tex.in d.l.si præses. Conclusum fuit etiã,
4 quòd † notarius dicat in instrumento interpositum fuisse decretum, & cum causæ cognitione: non propterea probatur cognitio causæ, nec de hoc standum esse assertioni notarij. sed quòd debeat fieri aliud instrumentum separatim loquens de causæ cognitione,& de inuestigatione,& tractatu, & ita in indiuiduo, quando agitur de alienatione rei ecclesiasticæ, quòd debet fieri scriptura separata de tractatu, & de hac causæ cognitione,quæ scriptura præcedere debet de per se. voluit Spec.in tit.de procurat.§.i.versic. sed quid si solum. Paul de Castr.in consi.xci.incip. in Christi nomine &c. super eo quod quæritur viso statuto suprascripto. vbi tradit practicam interponendi decreti in alienatione rerum minoris, & Ecclesiæ.

clesiæ. Concludens hæc omninò separatim debere fieri diuersis temporibus, & diuersis instrumentis. Nec stari debet secundum eum assertioni notarij de causæ cognitione, & quòd in eodem contractu adhibita fuerit. Nam dicit ipse quòd nō debet esse in potestate iudicis peruertere ordinem. Nec est secundum eum verisimile, quòd in tam breui tempore fuerit adhibita causæ cognitio, cum iudex debeat de causis allegatis inquirere diligenter, vel saltem committere alicui, & cum iuramento; qui se informet de omnibus, & referat, vt est tex. in l. magis puto. §. ne passim. & §. nō tan-
5 tum. ff. de reb. cor. † & probatur in l. i. C. de præd. curial. vbi habetur, quòd vbi requiritur decretum in aliquo actu debent allegari iustæ causæ, & probari etiam ita Pau. de Cast. in d. consi. xci. & in d. l. cum hi. §. vult igitur. ff. de transact. & prædicta sequendo latè prosequitur D. Ludo. Bologninus in consi. xxxiii. incip. cor mundum uisis igitur puncto & instrumēto permuta
6 tionis per totum. † Et ideò quando iudex dat curatorem minori non debet admittere, quòd eo momento temporis quo datus est curator eodē tempore authorizet in aliquo ipsi minori. Nā ille actus esset nullus propter breuitatē temporis, ex quo apparet, quòd in tali præstatione authoritatis non præcessit, neque interuenit aliqua causæ cognitio. ita Pet. de Ancha. in cōs. lxxxii. inci. visis diligēter actis. Nā ea quæ requirūt causæ cognitionem, si incontinenti fiant, non valent
7 ex modicitate temporis eo maximè, † quia causæ cognitio est de iure diuino, quæ meritò obmitti non debet, secundum Abb. in c. i. in iii. col. de cau. pos. & propriet. Ita refert & sequitur Marsil. in sua practica criminali. in § nunc videndum. in viii. col. cum seq. versi. sed vltra omnia nu. 21. 22. & seq. vbi in materia decreti multa congerit. & quod dictum est de causæ cognitione, quòd debet fieri instrumentum separatim. dicit Pau. de Cast. in d. consil. xci procedere de iure scripto, sed de consuetudine, an aliud seruetur, dicit nescire,

& ideò non se intromittere. Adde ad materiam, & omnino vide Felyn. in c. ecclesia sanctæ Mariæ. in vij. col. vers. vndecimo pro hac parte de consti. Adde dum dicitur quòd nō præsumitur causæ cognitio, quod intelligitur quādo authoritas curatoris interponitur paulò post eius creationē, Soz. Iun. consi. xliiij, nu. 15. vol. i.

CONCLVSIO TERTIA.

1 *Testibus examinatis in genere bonis hæreditarijs in prima instantia, an in liquidatione sententiæ possint testes examinari in specie de bonis prædictis propter subornationis timorē.*

2 *Bar. dictū in l. cum furti. ff. de in lit. iuran. quomodo procedat.*

1 FVIT in remedio l. fin. C. de edictis diui Adri. toll. articulatum in genere de bonis mobilibus hæreditatis, quòd tot bona mobilia remanserunt in hæreditate, quæ ascendebant in totum, puta ad mille, non facta aliter specificatione bonorum, & fuerunt testes examinati, & publicati, & dicta, & testificata lata sententia in illius liquidatione, quia in principali instantia testes non bene probabant. fuit in specie de bonis mobilibus. quæ remanserunt in hæreditate articulatū, & quòd ascendebant ad mille 300. & fuit facta specificatio bonorū, ex quibus prædictis orta fuit dubitatio, an huiusmodi capitula deberent admitti, & super eis testes recipi & examinari. Pro parte inducentis testes dicebatur huiusmodi capitula fore admittenda, & testes examinandos, quia in principali instantia fuit articulatum in genere de bonis, In causa verò liquidationis in specie. Item in prima instantia fuit capitulatum de mille, in causa autē liquidationis de mille 300. & sic quòd erant diuersi articuli. allegabatur Bar. in l. cum furti, ff. de in litem iuran. vbi dicit, quòd si testes fuerunt semel examinati super articulo continente, quòd res valet centum, & postea post publicationem fieret articulus, quod res valet centum, & quinquaginta,

ginta, quòd testis possit adhuc examinari, quia dicit ipse, q; articuli non sunt cõtrarij, imò omnino diuersi, quia potest esse vnum & aliud per text. in c. de testi. & ibi Glo. & c. cum causam quę inter æconomũ, de testi. In contrarium per alterã partem dicebatur, quòd articuli & testes super eis nullo modo erãt admittẽdi super dictis bonis, iam articulatis licet in genere in principali instantia propter timorem subornationis testiũ & allegabatur decis. Neapo. in antiquis. xxxv. incip. si actum fuit petitione hæreditatis, vbi conclusum fuit, quòd ex quo in causa petitionis hæreditatis fuit facta specificatio bonorũ hæreditatis, & fuerunt testes examinati, quòd dicta liquidatio reseruata debet fieri ex processu iam formato, & non per testium examinationem de nouo producendorum super bonis iam specificatis, & declaratis, vt cesset timor subornationis testiũ & licet in d. decisio fuerit facta specificatio bonorum idem est si fiat bonorum specificatio in genere, nam sufficit, quòd bona virtualiter includantur. vide Io. de Ferra. in sua practi. Papien. in forma opponendi contra testes post publicat. super Glo. suntq; publicatis in iii. col. versic. circa hoc autem exemplum.

2 Ad † dictum Bar. in d. l. cum furti. dicebatur, q; illud poterat procedere, quando iam esset probatũ de centũ q; posteà posset probari de quinquaginta, & sic vltra centum, quod nõ accidit in casu proposito, quia circà valorem bonorum nihil fuerat probatum. vlterius ex quo huiusmodi examinatio in dicto casu tenebat ad eundem finem, quòd propter timorem subornationis huiusmodi capitula non essent admittenda. per no. in dictis iurib. & in c. fraternitatis. de testib. aliàs daretur materia fabricandi dolũ, quia cum viderent in primis articulis non probasse, in instantia appellationis augerent quantitatem, & valorem, & sic per indirectum facerent quod non licet per directum, nec deest timor subornationis. Adde pro parte, q; testes non debeant recipi. Aymo. Cranet. in consi. cxxxiiii. nu. 45. in i. vol.

CONCLVSIO QVARTA.

1 *Canonis solutio an sit indiuidua.*
2 *Restitutio competens minori in indiuiduis, extenditur ad consortes eiusdem litis maiores.*
3 *Emphyteuta canonem soluere per partes non potest inuito domino.*
4 *Domini voluntas ex quibus actibus colligatur, quòd velit rem deuolutam esse.*
5 *Minor petens rem sibi restitui, videtur petere quòd restitutio in integrum prius concedatur.*
6 *Dominus si in eius vita non declarauit rem deuolutam, an talis declaratio fieri possit contra hæredem.*

1 DVBITATVM fuit, † An solutio canonis sit indiuidua ex eo, quia quilibet tenetur insolidum ad censum. Alexan. in consi. vii. in ii. col. v. volu. in casu restitutionis integrum petitæ per certos minores aduersus non solutum canonem, in quo maiores etiam interueniebant, & instabat restitutionem in integrum petitam pro parte minorum, eis quoq; pro-
2 desse cum huiusmodi beneficium restitutionis quod cõpetit minori in indiuiduis extendatur ad consortes eiusdem litis maiores not. in l. vnica. C. si in communi eademq; causa restitutio in integrum postuletur, & sic volebãt ex priuilegio minorum euitare caducitatem, & quòd solutio canonis ad quam per viam restitutionis in integrũ minores admittebãtur, eis prodesset, Cõclusum fuit solutionẽ canonis inuito domino esse indiuiduam, sed volente domino esse diuiduam, & sic obligationem ad canonem esse realem, ratio est:
3 † quia quòd emphyteuta non possit soluere canonem per partes, sed totum, & integrum teneatur soluere, est introductum fauore ecclesiæ. ideo volente ecclesia solutio canonis efficitur particularis, & diuidua. ita dicit Pau. de Cast. in l. quidam æstimauerunt. ff. si certa

peta.

peta.Domini de Regno in Decis.Neapol.In antiquis.
4 decis.cliii.† In casu autem proposito voluntas domini colligebatur ex eo, quia conuenit coram iudice emphyteutas pro deuolutione domus vltra quod in actis constabat de voluntate domini expressa, qui declarabat rem esse deuolutam, & in similibus sufficit, quod tacita, vel expressa sit voluntas. Abb.in consi.lxvii. incip.in causa quæ vertitur.in ii.colum.lib.ii.Alexan. cons.cvi.viso themate col.iiii.in iiii.vol.ex quo enim Dominus petiit domum tanquã deuolutam satis dicitur declarare voluntatem, quod intendit emphyteutam priuatum esse: quia qui vult consequens videtur
5 velle antecedens ad illud.† Ant.de But.in c.constitutus, de relig.dom.vbi concludit, quòd si minor petat rem sibi restitui, videtur petere, quòd restitutio in integrum prius concedatur. Et ita declaratio voluntatis non præscribitur, quoniam in libero arbitrio non cadit præscriptio. Nam ista declaratiua quandocunque potest fieri, nec media tempora nocent. Bald.in l pe-
6 tens C.de pact.† Sed si dominus in eius vita non declarauit rem deuolutam, an talis declaratio possit fieri contra heredem. vide omnino per Cassiadorum in suis decisi.decis.ii.& decis.iii.in tit.de locat.mihi à cart.190. Et an circa declarationem sufficiat tacita vel expressa voluntas domini, adde & vide omnino in dictis decis.Cassiadori. & Decium in consi.cxlvi.incip.& pro tenui.in i.vol.in iii.col.& in cons.cxxxviii. incip.& diligenter.

CONCLVSIO QVINTA.

1 *Iudex datus ad se informandum & referendum, quid facere possit. & nu.6.*

2 *Iudex postquam pronuntiauit appellationem esse desertam, desinit esse iudex.*

3 *Causa commissa cum clausula de toto negotio, intelligitur scilicet in euentum grauaminis.*

Iurisdictionis

4 *Iurisdictionis nullitas an statuto tollatur.*
5 *Appellari quando non potest ab interlocutoria, an possit per appellationẽ à diffinitiua tale grauamen reparari, & nu. 7.*

PETEBATVR executio instrumenti ad certum residuum pretii rei venditæ emptor opponendo dicebat non teneri, quia eadem res quam emerat erat propria ipsius & eam ignoranter emerat. Et propterea petebat absolui à petitis, & petentem cogi ad restituendum pretium iam habitum super premissis cõmissa fuit causa Auditori ad se informandum & referendum. Qui iudex cõmissarius pronunciauit idemptitatem rei esse probatam pro parte emptoris, à qua pronuncia extitit appellatum pro parte venditoris, & causa huiusmodi commissa fuit alteri simpliciter sine clausula de toto negocio, qui secundus iudex pronunciauit appellationem fore desertam & amplectendo merita causæ absoluit reum conuentum à petitis & agentem condemnauit ad restituendum pretium iam habitum: ab ista sententia fuit appellatum pro parte venditoris, & appellatio huiusmodi coram me in Rota Bononiæ introducta, & facto processu super præmissis dubitatum fuit. Primo dicebatur sententiam primi iudicis qui iudicauit idemptitatem rei esse probatam esse nullam ex defectu iurisdictionis,
1 † quia cum esset iudex ad se informandum & referendum, iudicando idemptitatem rei esse probatam, videtur excessisse fines mandati, & consequenter nulliter pronunciasse, & pariter sententiam secundi iudi-
2 cis, † quia postquam pronunciauit appellationem à sententia primi iudicis esse desertam desiit esse iudex, & non potuit aliter amplecti merita causæ l. si contra, & l. quoniam. C. de appellat. not. Saly. in l. eos. C. eod. titul. Nam statim quòd pronunciauit appellationem desertam iurisdictio rediit ad primum iudicem etiam quòd causa talis appellationis fuisset commissa cum clausula de toto negocio, quia licet sententia primi

mi iudicis qua pronunciauit idemptitatem rei esse probatam multum grauet, tamen ex quo expectabat aliam sententiam post se dicitur interlocutoria
3 † quo casu appellatio à grauamine commissa cum clausula de toto negocio intelligitur in euentum, scilicet grauaminis, aliàs non: siquidem propter hoc non ponitur tota causa in cognitione illius iudicis nisi in euentum legitimę appellationis ab interlocutoria, Felyn. in c. causam, quæ de rescrip. num. 36. & in c. olim de except. nume. 19. vbi dicit quòd multi imperiti aduocati hoc ignorant,
4 † & statuto prohibenti posse dici de nullitate sententię latæ super desertione, Respondebatur non habere locum in nullitate ex defectu iurisdictionis quoniam statuto nō tollitur Aret. in consil. lxxvii. col. Præterea commissio huiusmodi causæ appellationis erat simplex & solum restricta ad causam appellationis autem ad totum negocium,
5 † Vlterius dicebatur tale grauamen per appellationem à diffinitiua posse reparari per tex. in c. fi. extra de appellat. lib. vi. Secundo principaliter allegabatur ex nouiter deductis restitutionem in integrum petitam esse concedendam. Iuxta not. per Docto. in l. admonendi. ff. de iur. iuran.
6 In contrarium † quod imò sententia primi iudicis qui erat iudex ad se informandū valeret, dicebatur quod negari nō poterat quòd huiusmodi sententia qua iudex declarauit idemptitatē rei esse probatā non fuerit interlocutoria, quoniam licet multum grauaret, & saltem indirecte tāgat negociū principale, tñ ex quo expectabat aliā sententiā pōst se, est interlocutoria quæ est de informatione processus; quia iudex erat ad se informandū; & pro tangentibus informationē processus iudex potuit interloqui, & sic valide processit, & huiusmodi pronuncia valuit, & pariter secundus iudex dum declarauit appellationem à dicta sententia super idemptitate rei esse desertam, talem pronunciā valuisse ex quo causa talis appellatonis ꝑ rescriptum

eidem erat commissa. Nec per appellationem à diffinitiua posse isto casu reparari. Nam licet olim fuerint opiniones variç. tamen hodie determinatū est per tex. in d.c.fin.de appel.in vi.quòd si iudex non reuocauit interlocutoriam, nec pars ab ea appellauit, deinde tulit sententiam contra eandem partem diffinitiuam, à qua appellauit iudex ipsius appellationis, sicut potest reuocare diffinitiuam, ita possit reformare interlocutoriam, si verò ab interlocutoria fuisset debitè prouocatum, & succubuisset in ea, non posset iudex dictæ causæ principalis de iuribus dictæ interlocutoriæ vlterius cognoscere, vt hodie determinatum est in clemen.fi.de appel.

7 † Hinc dixit Io.Petr.de Ferrarijs in sua practica Papien.in forma sententiæ interlocutoriæ super incompetentia iudicis. in fin.col.quòd si ex forma statutorum non possit appellari ab interlocutoria, poterit hoc grauamen per appellationem à diffinitiua reparari, subdens hoc menti tenendū, & quòd procurator debet hoc multum notare, prętereà etiam quòd fuisset locus reformationi, non potuisset reformari, cum ex eisdem actis interlocutoria debeat iustificari, quæ non iustificabitur, vnde colligebatur sententiam primi iudicis, qua declarauit idempitatem rei esse probatam, cum ab ea fuerit prouocatum, & in ea pars succubuerit, transiuisse in rem iudicatam, & non posse vlterius de uiribus dictæ interlocutoriæ cognosci. & cum ex nouiter deductis non constaret probatum de diuersitate rei, dicebatur non esse locum petitioni restitutionis in integrum.

CONCLVSIO SEXTA.

1 *Emphyteuta an cadat à iure suo, si in parte minima deficiat à solutione.*

2 *Prætor de minimis non curat.*

EPISCOPVS

1 EPiscopvs Bononiæ † concesserat in emphyteusim certa prædia Domino Annibali de Sasuno pro se,& descendentibus masculis, & per masculum, cum annua pensione librarum decem, & vnius per caponum,& sic singulo anno. Accidit,quòd d.Annibal defecit in solutione canonis in paruo, quia soluit libras decem, sed non soluit capones, & sic minus soluit in patuo: hæsitatum fuit, an propter hoc res inciderit in cõmissum, & sic ceciderit à iure suo,conclusum fuit isto casu emphyteutam excusandum esse, & non cecidisse à iure,quia æquitas non dictat,quòd emphyteuta qui soluit totum canonem excepto vno paruo,scilicet,caponibus, priuetur iure, quia in tam re parua non reputatur honor domini, neq; contemptus domini consideratur.Nam talis defectus videtur potius ab errore, quàm à malitia processisse. accedit
2 regula, † quòd de minimis non curat prætor. istam quæstionem ponit Sozi.in l.quamuis.ff.de condit.& demonstra.& Ias.in l.in executione.in §.item si ita.ff. de verb.oblig.& idem Ias.in auth.qui rem.C.de sacrosanct.eccle.& ibi etiam Dec.vbi concludunt vt supra. & an de minimis sit curandum. late per Decium in c. appellationibus.de appellat.Adde Pau.de Castr.in l.in executione.§.pro parte.ff.de verb.oblig.Saly.in auth. perpetua.C. de sacrosanct.eccle.Ias.in l.2.C. de iure emphyteuti.Andr.Barba.in consi.xxxvi.in ii.vol.quos refert Ludo.Gozadin.in consi.lvii.nu.15.vbi dicunt, quòd si adest iuramentum, quòd si solutio deficiat in vno minimo, cadit à iure. Et vide Guid.Papæ ponentem istam quæstionem q.lxxv.vlterius.

CONCLVSIO SEPTIMA.

1 *Exceptio opposita contra testem, quando producitur, an differat processum donec probetur, vel reseruatio fieri possit.*

OBIICI-

CONCLVSIO NONA.

1 *Corruptum & deuastatum quando aliquid dicatur.*
2 *Mala fides an inducatur quando per actum extraiudicialem pars informatur.*
3 *Protestatio & denuntiatio extraiudicialis, an & quando malam fidem inducat.*
4 *Præsumptio statutaria, siue legalis, an & quando currat.*
5 *Querela simplex etiam coram vicinis, impedit ratificationem.*

SVTOR fecerat certam vestem serici cuidam mulieri, & quando sutor facta veste, profectus est ad induendum veste ipsam mulierem, tunc mulier ilico quòd vidit vestem indutam coram certis personis ibidem existentibus conquæsta fuit cum dicto sutore, quòd vestis erat deffectuosa in longitudine, & latitudine, & quòd non erat proportionata, & sutor dedit bona verba persuadendo mulieri, quòd vestis infra paucos dies portando illam adoptaretur, propter quod mulier tacuit per duos menses, & postea conuenit sutorem in iudicio, sutor se defendebat duobus medijs. Primo, dicebat vestem non esse deuastatam. secundo allegabat statutum. quo cauetur, quòd si quis non querelauerit infra vnum mensem de veste facta, postquàm sutor illam tradiderit domino, quòd vlterius non audiatur: & proptereà cum mulier non fuerit conquesta infra mensem vlterius non audiatur: Ex aduersò mulier dicebat vestem deuastatatam imperitia sutoris: & proptereà eum teneri de damno contingenti, & mouebatur istis rationibus. Primò constabat & ex inspectione ipsius vestis, & etiam ex relatione peritorum vestem esse deffectuosam tam in longitudine, quàm in latitudine, & non esse proportionatam, quo casu non poterat aliter dici, nisi quòd vestis fuerit corrupta, &
1 deuastata, † quoniam licèt corpus rei non mutetur, tamen

tamen si addatur vel diminuatur aliquid ex quo deterius fiat, dicitur corruptum & deuastatum, nota. in l. si seruus seruum. § inquit lex, ruperit. ff. ad legem Acquil. Secundò respondebatur ad allegatum statutum, in quo pro parte furoris fiebat magnum fun-
2 damentum, † quòd quando per actum extraiudicialem pars in facto informatur, & eius conscientia quia tale quid expressit quod induxit, seu inducere debuit malam fidem, informando conscientiam partis in facto, puta per ostensionem iurium, vel taliter, quòd certitudinaliter deduxit in notitiam negotium, ita quòd potuit etiam inquirere de veritate, tunc inducitur mala fides, Imol. in c. fin. de præscript. col. v. circa fin. versi. qualiter autem probari poterit, & seq. &
3 col. ix. in fin. & seq. vbi dicit, † quòd si denunciatio fiat etiam post contractum, si tamen taliter fiat quòd deducatur ad notitiam possessoris rem esse alienam ex hoc inducitur mala fides, & subdit istum esse verum intellectum l. si fundum. C. de rei vendicat. late prosequitur Balbus in repet. l. Celsus. ff. de vsu cap. in iii parte princip. mihi in xiii. col. num. 13. cum seq. vbi tractat qualiter probatur mala fides, quo casu præscriptio interrumpitur propter malam fidem superuenientem. ita colligitur ex dictis Felyn. post Pur. & Panor. in ca. illud, col. iiii. versicul. tertia declaratio, de præscript. ita declarat & sequitur Balbus in d. l. Celsus, in d. loco, & in tracta. præscriptionum in iii. parte sextæ & vltimæ part. principalis, num. mihi 19. versicu. addo quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis non interrumpit præscriptionem cum seq. & in versicu. circa tertiam speciem præscriptionis mixtæ. in iiii. col. num. mihi 35. & 36. Et dum dicitur quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis nõ interrumpit præscriptionem. non habet locum quando in ipsa protestatione fuit expressum tale quod induxit, vel inducere debuit malam fidem, & ita intelligitur quod dixit Felynus in d. ca. illud, versicu. tertia

declaratio, & in d.c. nihil. vbi facit regulam, quòd denunciatio extraiudicialis regulariter non causat malam fidem cum sex fallentijs; sed non refert doctrinam Imol. in d.c. fin. de præscript. supradictam, quæ videtur perfecta, & vera, vt attestatur idē Balbus in. dict. l. Celsus, in allegato loco: & exploiati iuris est, quòd hodie de iure Canonum omnia iura Ciuilia disponentia præscriptionem statutariam, & legalem, quando vtraque inducitur mala fide, quæ dispositio iuris canonici habet locum in foro ciuili. Felyn. post alios in cap. si diligenti, in iiii. col. de præscript. & in cap. fin. co. tit. & ibi latè per Parisium, & per Thomam de Brixia in suis cautelis, in cautela xxxviii. currere cum ma-
4 la fide, sunt correcta, † & præscriptio siue sit statutaria, siue legalis nō currit, vt in allegatis locis supra, quando vtraque inducitur mala fide, sed in proposito casu non est dubium, quòd sutor per illam simplicem, & extraiudicialem querelam mulieris eius conscientia fuit informata, taliter quòd habuit notitiam plenam quòd vestis erat defectuosa tam ex verbis expressis mulieris, quàm etiam per euidentiam rei, id est, per inspectionem vestis de cuius factura ipse sutor, cum esset in facto proprio, quia ipse eam fecerat, non poterat prætendere ignorantiam: imò eius conscientia remansit optimè informata, quòd eius conscientia in latitudine, & longitudine, & quòd non erat proportionata, propterea non potuit dicta præscriptio sta-
5 tutaria vnius mensis currere. † Et pro prædictis faciunt not. per Baldum in l. si quando. C. si maior. fact. alienat. vbi dicitur, quòd simplex quærela etiam coram vicinis impedit ratificationem. Item quòd filio præterito sufficit coram vicinis dicere testamentum nullum ad hoc vt silentio non confirmetur, quia talis actus pendet ex sola voluntate, quo casu sola voluntas extrinsecus declarata sufficit, & non requirit additionem prætoris.

CONCLVSIO DECIMA.

1 *In remedio Canonis reintegranda quid agens probare debeat.*

2 *Negligenti qui non curauit recuperare possessionem per decem annos, & vltra, an competat remedium c.reintegrâda.*

3 *Possessio per quantum tempus amittatur.*

1 IN † remedio Canonis, reintegranda, non dubitabatur quòd inter alia necessarium erat, quòd agens probaret aliquo tempore possedisse bona de quibus agitur, & reum conuentum possidere. & satis hoc sufficeret licet aliter non constaret de spolio, nec de eius tempore, ex quo probata antiquiori possessione dicitur probatum spoliū re ipsa, vt de prædictis per Cano. in c.cum ad sedem, extra de rest.spol.Doct.& maximè Soz.in l.rem quæ nobis, in vi.q.ff.de acquir.poss. & vii.q.& supra.conclus.viii.Sed hæsitatum fuit super eo quod dixit Soz.in l.rem quæ nobis, in v.quæst.ii. q princ.vers.secu.tertiò & vltimò infertur. & in consi.clxvi.in causa quæ vertitur, in vii.col.ver.postremo alia via, in ii.volum.Cassa.in tit.de rest.spol.decisi.v.
2 car.71.vbi dicitur, † quòd si quis fuit negligens, & stetit per decem annos, & vltra, quòd non curauit recuperare possessionem, illam recuperare non potest, & ei non competit remedium c.reintegrāda, & ista opinio fuit ante Ant.de But.& aliorum in c.cum ad sedem, de rest.spol.vbi concludunt, ꝙ remedium illius Canonis competit eiectis, & spoliatis ex iniusta causa, vnde si aliquis negligentia & facto suo amittit possessionem, non est, quòd vlli alij quam sibi imputare possit, nec dicitur eiectus, nec spoliatus ab aliquo. Ideò remedium illius Canonis sibi non competit. & idem cōcludit Rui.consi.lxix nu.14.circa med.i.vol.Circa quod per me dictum fuit. sic dicendum esse, quòd aliquādo quis non priuatur possessione rei suæ facto alicuius,

nec etiam sententia iudicis . sed sola negligentia sua negligendo illam adire per x.annos. & tunc sibi non competit remedium nec cap.reintegranda, nec aliud pro recuperatione possessionis, quam facto suo amisit: exemplum ponit in casu in quo dicit Sozi.in d.l. rem quæ nobis, consuluisse. Titius possidebat fundum Sempronij nomine illius, adeò quòd Sempronius animo suo ciuilem retinebat, Naturalem corpore Titij l.si id quod.§.i ff.de acquir.possessio.creditor Titij fuit missus in possessionē istius fundi Sempronio non citato, tanquam iste fundus Titij sit, Certum est quòd Sempronius possessionem suam non amisit per hanc immissionem, quia creditor noluit hunc priuare, nec etiam iudex: quia non habuerunt animum priuandi Sempronium, sed Titium, cuius fundum esse credebant: vt dicit Bar.in l.ii.col. fi.versi.quæro vtrum, quem cæteri sequuntur.C.vbi in rem act.exerc.non potest, Retinuit ergo possessionem suam Sempronius, Pone quòd steterit per x.annos quòd non intrauerit possessionem huius fundi & possessionem quam animo retinebat amiserit. negligendo eam adire per x.annos.iuxta l.si de eo.§.i ff.
3 de acquir.poss.& l furtū.§.i.ff.de vsucap.† Nam ex cursu decennij præsumitur obliuio.ex qua causatur amissio possessionis d.l.si id quod primo responso vbi Glo.not.& Glo in d.l.furtum.§.i. Nunquid isto casu Sempronius possit possessionem suam recuperare remedio c.reintegranda, certè non: ratio est.quia amisit possessionem facto suo & negligentia. vnde post x.annos sibi illud remedium non competit. Nam ante x ann si voluisset ingredi fundum suum, & qui naturaliter possidebat eum non admiserit, quia non admittendo priuat illum possessione sua l. Clam possidere.§.qui ad nundinas.ff.de acquir poss. Datur remedium c.reintegranda,& hoc est quod voluit dicere Cassad.in allegata Decis.quòd quis negligentia x.ann.amittit possessionem & remedium

c.reinte-

ca.reintegranda, quod competiisset si non neglexisset, sed possessionem suam voluisset ingredi & admissus non fuisset, quia tunc negligentia sua priuatus non fuisset, sed facto alterius, non competeret si neglexit per x annos. Hoc casu propriè loquitur Sozi. Ratio est: quia remedium c.reintegrãda, datur eiectis, & spoliatis & sic facto alterius. non autem amittenti bus possessionem facto & negligentia sua, Ita loquuntur Doct.& propterea bene dicit Soz.in præallegato loco.ver.tertio & vl.infertur, quòd si negligentia possessionem amittit non gaudet remedio illius Canonis, & probatur in illo text.in verbo propter iniustas causas, à contrario sensu, sed in proposito actor non amisit possessionem negligentia sua, sed facto iudicis & statim quòd fuit priuatus ex quo non iustè nec ritè, statim cœpit sibi competere remedium d c.reintegranda, vnde licet steterit per x.ann.& vltra ꝙ hoc remedio vsus nõ fuerit, ex quo tamen nõ stetit per xxx. annos, adhuc sibi hoc remedium competit, quia dicere quòd ex quo neglexerit vltra.x.annos quòd sibi non competat, esset dicere quòd illud remedium tolleretur minori spacio xxx.annorũm quod est contra communem de qua meminit Nic.Anto.Grauatius in annotationibus in Praxim Octau.Vestr.li.vii. cap.iii.nu 41.& ita fuit declarata hæc materia.

Adde quod ista decisio facit contra negligentem, quia qui negligit iura sua legitimo tempore opponere tacitè repudiare illis videtur, vt not.ff.de pact.l.si vnus.§.pactum. in Glo.in ver.opponendo, & l.si maritus.§.si negauerit.ff.de adulter. C. qui accus.non pos.l.si ea.

Adde Soz.in consi.cclxvi.litera d.ii.vol.vbi consuluit quòd propter negligentiam non datur remedium c.reintegranda & idem Ruin.consi.lxix.nu.14.i.vol.

Adde ad istam decisionem excellentissimum D.Carol.Ruin.in l.de pupillo.§.meminisse in fi col ff.de noui oper.nun.vbi dicit infrascripta verba videlicet.

Et ex dictis Bart. videtur confundi vnum quod dicit Soz. in l. rem quæ nobis, de acquiren. possessio. col. vii. in prin. versic. tertiò & vltimò infertur, vbi concludit quòd si quis per negligentiam amisit possessionem, vt quia stetim per decennium quòd ad rem non accessit, iuxta ea quæ habentur in l. si de eo. § fina. de acquiren. possessio. & in l. furtum. § fin. de vsucapio. quòd tali non competit remedium canonis reintegranda iii. quæst. i. quia non datur ei qui ex negligentia & culpa sua cecidit à possessione, vt ibi probatur in versi. propter iniustas causas, à contrario sensu. Nam ad istam rationem colligitur manifesta responsio ex notatis per Barto. hic quia ex quo factum aduersarij ingredientis possessionem absentis dedit illi causam perdendi possessionem, & non veniendi ad ipsam rem, & possessio est illi applicata, l. quod si nolit. ff. de acquir. possessio. illi nō potest imputari quod damnum senserit facto suo. Et in contrarium facit quod vult Barto in l. fina. in vlt. colum. C. vnde vi. vbi præsupponit quòd is qui à possessione cecidit ex culpa & negligentia habeat remedium recuperandæ, & est ratio: quia culpa in non faciendo & in negligendo in rebus proprijs non imputatur domino l. etiam. §. licet solu. matrimo. secus quando esset culpa in faciendo, quæ dicitur esse maior, vt nota. in l. si mora, eod titu. Quinimò etiam in dicto casu non dicitur amissa possessio ex culpa & negligentia, sed ex obliuione secundum Barto. in terminis. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff de acquirend. possessio. in iii. quæst. versic. secundo probatur. Item culpa non potest imputari ex qua aduersarius sentit vel sensit commodum l. cum. in fundo. §. i. de iure doti. & not. in l. nupta, §. i. ff. soluto matrimo.

CONCLVSIO XI.

1 *Testis qui iurauit in termino probatorio, an possit examinari post terminum & nu. 2. cum seq. per tot.*
2 *Contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio, nec mora purgatur, nisi impedimentum probetur.*
3 *Terminus legalis semper peremptorius censetur.*
4 *Mora purgari non potest post terminum statutum à lege vel à statuto.*
5 *Testis quod possit examinari post dilationem, quomodo intelligatur.*
6 *Post terminum legalem non licet producere ad declarandum.*

1 DVBITATVM fuit in certa causa, † an testis qui iurauit in termino probatorio possit examinari post lapsum termini? in quo articulo fuit sic conclusum, quòd aut sumus in termino statuto à lege communi vel municipali, aut sumus in termino arbitrario dato à iudice & sic ab homine. primo casu Bald. in rubrica in fin. C. si ex fals. instrum. dicit quòd in termino iuris ille qui habet terminum ad probandum debet producere testes ita quòd iurent. deponant & probent. nec sufficit quòd iurent, si non deponunt, quia hoc non suppletur per iudicem, & solum non ostendit quiditatem testimonij: vt nota. Ioann. Andr. in cap pia. de except lib. vi. in nouella. Idem videtur sentire Bald in l. diffamari, in fin. pri-
2 mæ colum. C. de ingen. vbi dicit † quòd contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio nec mora potest purgari
3 nisi probetur impedimentum, Facit, quia † terminus legalis semper censetur peremptorius, l. facta. §. si quis bonorum ff. ad S.C. Trebel. secundum in l. in pecuniariis, ff. de feriis. Et vt inquit Innoc. in cap. cum

CONCLVSIO QVARTA.

1 *Canonis solutio an sit indiuidua.*
2 *Restitutio competens minori in indiuiduis, extenditur ad consortes eiusdem litis maiores.*
3 *Emphyteuta canonem soluere per partes non potest inuito domino.*
4 *Domini voluntas ex quibus actibus colligatur, quòd velit rem deuolutam esse.*
5 *Minor petens rem sibi restitui, videtur petere quòd restitutio in integrum prius concedatur.*
6 *Dominus si in eius vita non declarauit rem deuolutam, an talis declaratio fieri possit contra hæredem.*

1 DVBITATVM fuit, † An solutio canonis sit indiuidua ex eo, quia quilibet tenetur insolidum ad censum. Alexan. in consi. vii. in ii. col. v. volu. in casu restitutionis integrum petitæ per certos minores aduersus non solutum canonem, in quo maiores etiam interueniebant, & instabat restitutionem in integrum petitam pro parte minorum, eis quoq; pro-
2 desse cum huiusmodi beneficium restitutionis quod cõpetit minori in indiuiduis extendatur ad consortes eiusdem litis maiores not. in l. vnica. C. si in communi eademq; causa restitutio in integrum postuletur, & sic volebãt ex priuilegio minorum euitare caducitatem, & quòd solutio canonis ad quam per viam restitutionis in integrũ minores admittebãtur, eis prodesset, Cõclusum fuit solutionẽ canonis inuito domino esse indiuiduam, sed volente domino esse diuiduam, & sic obligationem ad canonem esse realem, ratio est:
3 † quia quòd emphyteuta non possit soluere canonem per partes, sed totum, & integrum teneatur soluere, est introductum fauore ecclesiæ. ideo volente ecclesia solutio canonis efficitur particularis, & diuidua. ita dicit Pau. de Cast. in l. quidam æstimauerunt. ff. si cer.

peta.

peta. Domini de Regno in Decis. Neapol. in antiquis.
4 decis. cliii. † In casu autem proposito voluntas domini colligebatur ex eo, quia conuenit coram iudice emphyteutas pro deuolutione domus vlti a quod in actis constabat de voluntate domini expressa, qui declarabat rem esse deuolutam, & in similibus sufficit, quod tacita, vel expressa sit voluntas. Abb. in consi. lxvii. incip. in causa quæ vertitur. in ii. colum. lib. ii. Alexan. cons. cvi. viso themate col. iiii. in iiii. vol. ex quo enim Dominus petiit domum tanquã deuolutam satis dicitur declarare voluntatem, quod intendit emphyteutam priuatum esse: quia qui vult consequens videtur
5 velle antecedens ad illud. † Ant. de But. in c. constitutus, de relig. dom. vbi concludit, quòd si minor petat rem sibi restitui, videtur petere, quòd restitutio in integrum prius concedatur. Et ita declaratio voluntatis non præscribitur, quoniam in libero arbitrio non cadit præscriptio. Nam ista declaratiua quandocunque potest fieri, nec media tempora nocent. Bald. in l. pe-
6 tens C. de pact. † Sed si dominus in eius vita non declarauit rem deuolutam, an talis declaratio possit fieri contra heredem. vide omnino per Cassiadorum in suis decisi. decis. ii. & decis. iii. in tit. de locat. mihi à cart. 190. Et an circa declarationem sufficiat tacita vel expressa voluntas domini. adde & vide omnino in dictis decis. Cassiadori. & Decium in consi. cxlvi. incip. & pro tenui. in i. vol. in iii. col. & in cons. cxxxviii. incip. & diligenter.

CONCLVSIO QVINTA.

1 *Iudex datus ad se informandum & referendum, quid facere possit. & nu. 6.*

2 *Iudex postquam pronuntiauit appellationem esse desertam, desinit esse iudex.*

3 *Causa commissa cum clausula de toto negotio, intelligitur scilicet in euentum grauaminis.*

Iurisdictionis

4 *Iurisdictionis nullitas an statuto tollatur.*

5 *Appellari quando non potest ab interlocutoria, an possit per appellationem a diffinitiua tale grauamen reparari, & nu. 7.*

PETEBATUR executio instrumenti ad certum residuum pretii rei venditæ emptor opponendo dicebat non teneri, quia eadem res quam emerat erat propria ipsius & eam ignoranter emerat. Et propterea petebat absolui à petitis, & petentem cogi ad restituendum pretium iam habitum super præmissis cõmissa fuit causa Auditori ad se informandum & referendum. Qui iudex cõmissarius pronunciauit idemptitatem rei esse probatam pro parte emptoris, à qua pronuncia extitit appellatum pro parte venditoris, & causa huiusmodi commissa fuit alteri simpliciter sine clausula de toto negocio, qui secundus iudex pronunciauit appellationem fore desertam & amplecten do merita causæ absoluit reum conuentum à petitis & agentem condemnauit ad restituendum pretium iam habitum: ab ista sententia fuit appellatum pro parte venditoris, & appellatio huiusmodi coram me in Rota Bononiæ introducta, & facto processu super præmissis dubitatum fuit. Primo dicebatur sententiam primi iudicis qui iudicauit idemptitatem rei esse probatam esse nullam ex defectu iurisdictionis,
1 † quia cum esset iudex ad se informandum & referendum, iudicando idemptitatem rei esse probatam, videtur excessisse fines mandati, & consequenter nulliter pronunciasse, & pariter sententiam secundi iudi-
2 cis, † quia postquam pronunciauit appellationem à sententia primi iudicis esse desertam desiit esse iudex, & non potuit aliter amplecti merita causæ l. si contra, & l. quoniam. C. de appellat. not. Saly. in l. eos. C. eod. titul. Nam statim quòd pronunciauit appellationem desertam iurisdictio rediit ad primum iudicem etiam quòd causa talis appellationis fuisset commissa cum clausula de toto negocio, quia licet sententia primi

mi iudicis qua pronunciauit idemptitatem rei esse probatam multum grauet, tamen ex quo expectabat aliam sententiam post se dicitur interlocutoria
3 † quo casu appellatio à grauamine commissa cum clausula de toto negocio intelligitur in euentum, scilicet grauaminis, aliàs non: siquidem propter hoc non ponitur tota causa in cognitione illius iudicis nisi in euentum legitimę appellationis ab interlocutoria, Felyn. in c. causam, quæ de rescrip. num. 36. & in c. olim de except. numę. 10. vbi dicit quòd multi imperiti aduocati hoc ignorant,
4 † & statuto prohibenti posse dici de nullitate sententię latæ super desertione, Respondebatur non habere locum in nullitate ex defectu iurisdictionis quoniam statuto nō tollitur Aret. in consil. lxxv. ii. col. Præterea commissio huiusmodi causæ appellationis erat simplex & solum restricta ad causam appellationis autem ad totum negocium,
5 † Vlterius dicebatur tale grauamen per appellationem à diffinitiua posse reparari per tex. in c. fi. extra de appellat. lib. vi. Secundo principaliter allegabatur ex nouiter deductis restitutionem in integrum petitam esse concedendam. Iuxta not. per Docto. in l. admonendi. ff. de iur. iuran.

6 In contrarium † q̄ imò sententia primi iudicis qui erat iudex ad se informandū valeret, dicebatur q̄ negari nō poterat quòd huiusmodi sententia qua iudex declarauit idemptitatē rei esse probatā non fuerit interlocutoria, quoniam licet multum grauaret, & saltem indirecte tāgat negociū principale, tñ ex quo expectabat aliā sententiā pōst se, est interlocutoria quæ est de informatione processus; quia iudex erat ad se informandū; & pro tangentibus informatione processus iudex potuit interloqui, & sic valide processit, & huiusmodi pronuncia valuit, & pariter secundus iudex dum declarauit appellationem à dicta sententia super idemptitate rei esse desertam, talem pronunciā valuisse ex quo causa talis appellatonis p̄ rescriptum

eidem

eidem erat commissa. Nec per appellationem à diffinitiua posse isto casu reparari. Nam licet olim fuerint opiniones variç. tamen hodie determinatũ est per tex. in d.c.fin.de appel.in vi. quòd si iudex non reuocauit interlocutoriam, nec pars ab ea appellauit, deinde tulit sententiam contra eandem partem diffinitiuam, à qua appellauit iudex ipsius appellationis, sicut potest reuocare diffinitiuam, ita possit reformare interlocutoriam, si verò ab interlocutoria fuisset debitè prouocatum, & succubuisset in ea, non posset iudex dictæ causæ principalis de iuribus dictæ interlocutoriæ vlterius cognoscere, vt hodie determinatum est in clemen.fi.de appel.

7 † Hinc dixit Io.Petr.de Ferrarijs in sua practica Papien.in forma sententiæ interlocutoriæ super incompetentia iudicis. in fin.col. quòd si ex forma statutorum non possit appellari ab interlocutoria, poterit hoc grauamen per appellationem à diffinitiua reparari, subdens hoc menti tenendũ; & quòd procurator debet hoc multum notare, prçtereà etiam quòd fuisset locus reformationi, non potuisset reformari, cum ex eisdem actis interlocutoria debeat iustificari, quæ non iustificabitur, vnde colligebatur sententiam primi iudicis, qua declarauit identitatem rei esse probatam, cum ab ea fuerit prouocatum, & in ea pars succubuerit, transiuisse in rem iudicatam, & non posse vlterius de uiribus dictæ interlocutoriæ cognosci. & cum ex nouiter deductis non constaret probatum de diuersitate rei, dicebatur non esse locum petitioni restitutionis in integrum.

CONCLVSIO SEXTA.

1 *Emphyteuta an cadat à iure suo, si in parte minima deficiat à solutione.*

2 *Prætor de minimis non curat.*

EPISCOPVS

1 EPISCOPVS Bononiæ † concesserat in emphyteusim certa prædia Domino Annibali de Sasuno pro se,& descendentibus masculis, & per masculum, cum annua pensione librarum decem, & vnius per caponum,& sic singulo anno. Accidit,quòd d.Annibal defecit in solutione canonis in paruo, quia soluit libras decem, sed non soluit capones, & sic minus soluit in patuo: hæsitatum fuit, an propter hoc res inciderit in cõmissum, & sic ceciderit à iure suo,conclusum fuit isto casu emphyteutam excusandum esse & non cecidisse à iure,quia æquitas non dictat,quòd emphyteuta qui soluit totum canonem excepto vno paruo,scilicet,caponibus, priuetur iure, quia in tam re parua non reputatur honor domini, neq; contemptus domini consideratur.Nam talis defectus videtur potius ab errore, quàm à malitia processisse. accedit
2 regula, † quòd de minimis non curat prætor. istam quæstionem ponit Sozi.in l.quamuis.ff.de condit.& demonstra.& Ias.in l.in executione.in §.item si ita.ff. de verb.oblig.& idem Ias.in auth.qui rem.C.de sacrosanct.eccle.& ibi etiam Dec.vbi concludunt vt supra. & an de minimis sit curandum. late per Decium in c. appellationibus.de appellat.Adde Pau.de Castr.in l.in executione.§.pro parte.ff.de verb.oblig.Saly.in auth. perpetua.C. de sacrosanct.eccle.Ias.in l.2.C. de iure emphyteuti.Andr.Barba.in consi.xxxvi.in ii.vol.quos refert Ludo.Gozadin.in consi.lvii.nu.15.vbi dicunt, quòd si adest iuramentum, quòd si solutio deficiat in vno minimo,cadit à iure. Et vide Guid.Papæ ponentem istam quæstionem q.lxxv.vlterius.

CONCLVSIO SEPTIMA.

1 *Exceptio opposita contra testem,quando producitur, an differat processum donec probetur,vel reseruatio fieri possit.*

OBIICI-

1 OBICIEBATVR † testi tēpore quo producebatur, ꝙ erat inimicus domesticus, vel consanguineus, vel in tali casu quo repellebatur, ille negabat: quærebatur an receptio huius testis deberet differri, donec esset probatum de crimine, vel de alijs qualitatibus repellentibus: cum conclusum fuit, quod exceptio opposita contra testem admitteretur, quando opponens offerret se incontinenti probaturum, id quod opponit, vel id quod opponitur, sit publicum, & notorium, quia publicum & notorium breui tractu potest probari, & illius sola allegatio operatur, ac si probatio esset oblata incontinenti. Si verò quod opponitur cōtra testes requirit altiorem indaginē, tunc reseruatio fieret post publicationē testium, & hoc siue reprobatio fieret per instrumentum, siue per testes: ita communiter concludunt Docto. in ca. ex parte. de testi. & in auth. si dicatur. C. de testi. plenè per Alberic. de Rosa. in tracta. de testi. in rub. quando testes repelluntur ratione criminis, vel infamiæ, col. mihi quinta, & nume. 49. & idem quod supra, procedit in positionibus, & articulis, quia in dubio admittuntur, saluo iure impertinentium si exceptio est dubia, & requirat altiorem indaginem, secus si sit clara & præiudicialis ad processum, quia super ea ante omnia est pronunciandum. Lanfran. Balbus in suis decisio. clxiii. incip. quod dicitur.

CONCLVSIO OCTAVA.

1 *Spolium vltimum an & qualiter sit purgandum.*

1 FVIT † intentatum remedium reintegranda aduersus Hieronymum Mondinum super certis bonis stabilibus pro parte Peregrinæ de Buschettis: Hieronymus allegabat se primo spoliatum. Peregrina verò ostendebat vltimò spoliatam, quæsitum fuit, an primus spoliatus deberet restitui, & sic Hieronymus,

mus,an verò secundus,& sic Peregrina vltima spoliata.† Conclusum extitit vltimum spolium esse attendendum,& purgandum, ex quo constabat Peregrinã vltimò spoliatam ex interuallo super eadem re: nam conuentus aut excipit seu reconuenit actorem de prima spoliatione facta super eadem re, aut super diuersa re. Primo casu,puta si ego spoliaui te veste,& tu ex interuallo spoliasti me eadem veste, possum contra te agere, nõ obstante quòd prius te spoliaueram eadem re, quia licet ego malè fecerim,tamen non licebat tibi propria authoritate spoliare me,ideo oportet quòd istud vltimum spolium purgetur, aliàs vltima violentia remaneret impunita quod esse non debet, licet secus esset si incontinẽti te spoliassem. Secundò casu,si tu spoliasti me veste, & ego ex interuallo spoliaui te libro, & sic super diuersa re, admittitur exceptio primæ spoliationis, quia tali casu nulla violentia remanet impunita,imò quilibet potest consequi rei suæ restitutionem,& hanc conclusionem post multa firmat Abb.in c.fi.in pen.col.de ord.cogni.Alex.in consi.vi. in iii.col.nu.mihi 22.in iii.vol.vbi etiam in eadẽ col. dicit.satis dici probatum de spoliatione rę ipsa, eo ipso,quòd apparet de antiquiori possessione. & iuniori alterius, Sozi.in l.rem quæ nobis.ff.de acq.poss.in v. col.versi.quarto dubitatur. Bart.& alij in l.si quis à se fundũ.C.ad leg.Iul.de vi.& in l.qui possessionẽ.ff. de vi & vi arma. Cassia.in tit.de restit.spol.decis.iiii. nu.4.à car.72.Ad declarationẽ text.quæ dixit Alex.in d.cons.vi.in iii.col.nu.22.in iii.vol.vide omnino Matthæ.de Afflic.in rub.violentias nu.9.& 12.cũ seq.in i. lib.constit.regni.à car.76.in lib.meo.in vi.& vii.col. An vltimum spolium sit purgandum, videas certam declarationem positam per Matth.de Afflict.in primo libro constit.regni.in rub.circa violentiarum. in xii.colum.num.39.à car.83.in lib.meo.& videomnino Decium in i.vol.in consil.cc.incip.in casu proposito.in ii.col.

CONCLVSIO

tamen si addatur vel diminuatur aliquid ex quo deterius fiat, dicitur corruptum & deuastatum, nota.in l.si seruus seruum.§.inquit lex, ruperit.ff.ad legem Acquil.Secundò respondebatur ad allegatum statutum, in quo pro parte sutoris fiebat magnum fun-
2 damentum, † quòd quando per actum extraiudicialem pars in facto informatur, & eius conscientia quia tale quid expressit quod induxit, seu inducere debuit malam fidem, informando conscientiam partis in facto, puta per ostensionem iurium, vel taliter, quòd certitudinaliter deduxit in notitiam negotium, ita quòd potuit etiam inquirere de veritate, tunc inducitur mala fides, Imol.in c.fin.de præscript.col.v.circa fin.versi.qualiter autem probari poterit, & seq.&
3 col.ix.in fin.& seq.vbi dicit, † quòd si denunciatio fiat etiam post contractum, si tamen taliter fiat quòd deducatur ad notitiam possessoris rem esse alienam ex hoc inducitur mala fides, & subdit istum esse verum intellectum l.si fundum.C.de rei vendicat.late prosequitur Balbus in repet.l.Celsus.ff.de vsu cap. in iii parte princip.mihi in xiii.col.num.13.cum seq. vbi tractat qualiter probatur mala fides, quo casu præscriptio interrumpitur propter malam fidem superuenientem. ita colligitur ex dictis Felyn.post Pur. & Panor.in ca.illud, col.iiii.versicul.tertia declaratio, de præscript.ita declarat & sequitur Balbus in d l.Celsus, in d.loco, & in tracta.præscriptionum in iii.parte sextæ & vltimæ part.principalis, num.mihi 19.versicu.addo quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis non interrumpit præscriptionem cum seq. & in versicu.circa tertiam speciem præscriptionis mixtæ. in iiii.col.num.mihi 35.& 36.Et dum dicitur quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis nõ interrumpit præscriptionem. non habet locum quando in ipsa protestatione fuit expressum tale quod induxit, vel inducere debuit malam fidem, & ita intelligitur quod dixit Felynus in d.ca.illud, versicu.tertia

declaratio, & in d.c. nihil. vbi facit regulam, quòd denunciatio extraiudicialis regulariter non causat malam fidem cum sex fallentijs; sed non refert doctrinam Imol. in d.c. fin. de præscript. supradictam, quæ videtur perfecta, & vera, vt attestatur idē Balbus in dict. l. Celsus, in allegato loco: & explorati iuris est, quòd hodie de iure Canonum omnia iura Ciuilia disponentia præscriptionem statutariam, & legalem, quando vtraque inducitur mala fide, quæ dispositio iuris canonici habet locum in foro ciuili. Felyn. post alios in cap. si diligenti, in iiii. col. de præscript. & in cap. fin. eo. tit. & ibi latè per Parisium, & per Thomam de Brixia in suis cautelis, in cautela xxxviii. currere cum mala fide, sunt correcta. † & præscriptio siue sit statutaria,
4 siue legalis nō currit, vt in allegatis locis supra, quando vtraque inducitur mala fide, sed in proposito casu non est dubium, quòd sutor per illam simplicem, & extraiudicialem querelam mulieris eius conscientia fuit informata, taliter quòd habuit notitiam plenam quòd vestis erat defectuosa iam ex verbis expressis mulieris, quàm etiam per euidentiam rei, id est, per inspectionem vestis de cuius factura ipse sutor, cum esset in facto proprio, quia ipse eam fecerat, non poterat prætendere ignorantiam: imò eius conscientia remansit optimè informata, quòd eius conscientia in latitudine, & longitudine, & quòd non erat proportionata, propterea non potuit dicta præscriptio sta-
5 tutaria vnius mensis currere. † Et pro prædictis faciunt not. per Baldum in l. si quando. C. si maior. fact. alienat. vbi dicitur, quòd simplex quærela etiam coram vicinis impedit ratificationem. Item quòd filio præterito sufficit coram vicinis dicere testamentum nullum ad hoc vt silentio non confirmetur, quia talis actus pendet ex sola voluntate, quo casu sola voluntas extrinsecus declarata sufficit, & non requirit additionem prætoris.

CONCLVSIO DECIMA.

1 *In remedio Canonis reintegranda quid agens probare debeat.*

2 *Negligenti qui non curauit recuperare possessionem per decem annos, & vltra, an competat remedium c. reintegrãda.*

3 *Possessio per quantum tempus amittatur.*

1 IN † remedio Canonis, reintegranda, non dubitabatur quòd inter alia necessarium erat, quòd agens probaret aliquo tempore possedisse bona de quibus agitur, & reum conuentum possidere. & satis hoc sufficeret licet aliter non constaret de spolio, nec de eius tempore, ex quo probata antiquiori possessione dicitur probatum spoliũ re ipsa, vt de prædictis per Cano. in c. cum ad sedem, extra de rest. spol. Doct. & maximè Soz. in l. rem quæ nobis, in vi. q. ff. de acquir. possess. & vii. q. & supra conclus. viii. Sed hæsitatum fuit super eo quod dixit Soz. in l. rem quæ nobis, in v. quæst. ii. q princ. versicu. tertiò & vltimò infertur. & in consi. clxvi. in causa quæ vertitur, in vii. col. ver. postremo alia via, in ii. volum. Cassa. in tit. de rest. spol. decisi. v.
2 car. 71. vbi dicitur, † quòd si quis fuit negligens, & stetit per decem annos, & vltra, quòd non curauit recuperare possessionem, illam recuperare non potest, & ei non competit remedium c. reintegrãda, & ista opinio fuit ante Ant. de But. & aliorum in c. cum ad sedem, de rest. spol. vbi concludunt, ꝙ remedium illius Canonis competit eiectis, & spoliatis ex iniusta causa, vnde si aliquis negligentia & facto suo amittit possessionem, non est, quòd vlli alij quam sibi imputare possit, nec dicitur eiectus, nec spoliatus ab aliquo. Ideò remedium illius Canonis sibi non competit. & idem cõcludit Rui. consf. lxix. nu. 14. circa med. i. vol. Circa quod per me dictum fuit. sic dicendum esse, quòd aliquãdo quis non priuatur possessione rei suæ facto alicuius,

nec etiam sententia iudicis. sed sola negligentia sua negligendo illam adire per x. annos. & tunc sibi non competit remedium nec cap. reintegranda, nec aliud pro recuperatione possessionis, quam facto suo amisit: exemplum ponit in casu in quo dicit Sozi. in d. l. rem quæ nobis, consuluisse. Titius possidebat fundum Sempronij nomine illius, adeò quòd Sempronius animo suo ciuilem retinebat, Naturalem corpore Titij l. si id quod. §. i. ff. de acquir. possessio. creditor Titij fuit missus in possessionē istius fundi Sempronio non citato, tanquam iste fundus Titij sit, Certum est quòd Sempronius possessionem suam non amisit per hanc immissionem, quia creditor noluit hunc priuare, nec etiam iudex: quia non habuerunt animum priuandi Sempronium, sed Titium, cuius fundum esse credebant: vt dicit Bar. in l. ii. col. fi. versi. quæro vtrum, quem cæteri sequuntur. C. vbi in rem act. exerc. non potest, Retinuit ergo possessionem suam Sempronius, Pone quòd steterit per x. annos quòd non intrauerit possessionem huius fundi & possessionem quam animo retinebat amiserit. negligendo eam adire per x. annos. iuxta l. si de eo. §. i ff.
3 de acquir. poss. & l furtū. §. i. ff. de vsucap. † Nam ex cursu decennij præsumitur obliuio ex qua causatur amissio possessionis d. l. si id quod primo responso vbi Glo. not. & Glo in d. l. furtum. §. i. Nunquid isto casu Sempronius possit possessionem suam recuperare remedio c. reintegranda, certè non: ratió est. quia amisit possessionem facto suo & negligentia. vnde post x. annos sibi illud remedium non competit. Nam ante x ann si voluisset ingredi fundum suum, & qui naturaliter possidebat eum non admisisset, quia non admittendo priuat illum possessione sua l. Clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquir. poss. Datur remedium c. reintegranda, & hoc est quod voluit dicere Cassad. in allegata Decis. quòd quis negligentia x. ann. amittit possessionem & remedium

c. reinte-

ca.reintegranda, quod competiisset si non neglexisset, sed possessionem suam voluisset ingredi & admissus non fuisset, quia tunc negligentia sua priuatus non fuisset, sed facto alterius, non competeret si neglexit per x annos. Hoc casu propriè loquitur Sozi. Ratio est: quia remedium c.reintegrāda, datur eiectis, & spoliatis & sic facto alterius. non autem amittentibus possessionem facto & negligentia sua, Ita loquuntur Doct.& propterea bene dicit Soz.in præallegato loco.ver.tertio & vl.infertur, quòd si negligentia possessionem amittit non gaudet remedio illius Canonis, & probatur in illo text.in verbo propter iniustas causas, à contrario sensu, sed in proposito actor non amisit possessionem negligentia sua, sed facto iudicis & statim quòd fuit priuatus ex quo non iustè nec ritè, statim cœpit sibi competere remedium d.c.reintegranda, vnde licet steterit per x.ann.& vltra ꝙ hoc remedio vsus nō fuerit, ex quo tamen nō stetit per xxx. annos, adhuc sibi hoc remedium competit, quia dicere quòd ex quo neglexerit vltra.x.annos quòd sibi non competat, esset dicere quòd illud remedium tolleretur minori spacio xxx.annorum quod est contra communem de qua meminit Nic.Anto.Grauatius in annotationibus in Praxim Octau.Vestr.li.vii. cap.iii.nu.41.& ita fuit declarata hæc materia.

Adde quod ista decisio facit contra negligentem, quia qui negligit iura sua legitimo tempore opponere tacitè repudiare illis videtur, vt not.ff.de pact.l.si vnus.§.pactum. in Glo.in ver.opponendo, & l.si maritus.§.si negauerit.ff.de adulter. C. qui accus.non pos.l.si ea.

Adde Soz.in consi.cclxvi.litera d.ii.vol.vbi consuluit quòd propter negligentiam non datur remedium c.reintegranda & idem Ruin.consi.lxix.nu.14.i.vol.

Adde ad istam decisionem excellentissimum D.Carol.Ruin.in l.de pupillo.§.meminisse in fi.col ff.de noui oper.nun. vbi dicit infrascripta verba videlicet.

Et ex dictis Bart. videtur confundi vnum quod dicit Soz. in l. rem quæ nobis, de acquiren. possessio. col. vii. in prin. versic. tertiò & vltimò infertur, vbi concludit quòd si quis per negligentiam amisit possessionem, vt quia stetim per decennium quòd ad rem non accessit, iuxta ea quæ habentur in l. si de eo § fina. de acquiren. possessio. & in l. furtum, § fin. de vsucapio. quòd tali non competit remedium canonis reintegranda iii. quæst. i. quia non datur ei qui ex negligentia & culpa sua cecidit à possessione, vt ibi probatur in versi. propter iniustas causas, à contrario sensu. Nam ad istam rationem colligitur manifesta responsio ex notatis per Barto. hic quia ex quo factum aduersarij ingredientis possessionem absentis dedit illi causam perdendi possessionem, & non veniendi ad ipsam rem, & possessio est illi applicata, l. quod si nolit. ff. de acquir. possessio. illi nō potest imputari quod damnum senserit facto suo. Et in contrarium facit quod vult Barto in l. fina. in vlt. colum. C. vnde vi. vbi præsupponit quòd is qui à possessione cecidit ex culpa & negligentia habeat remedium recuperandæ, & est ratio: quia culpa in non faciendo & in negligendo in rebus proprijs non imputatur domino l. etiam. §. licet solu. matrimo. secus quando esset culpa in faciendo, quæ dicitur esse maior, vt nota. in l. si mora, eod titu. Quinimò etiam in dicto casu non dicitur amissa possessio ex culpa & negligentia, sed ex obliuione secundum Barto. in terminis. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff de acquirend. possessio. in iii. quæst. versic. secundo probatur. Item culpa non potest imputari ex qua aduersarius sentit vel sensit commodum l. cum in fundo. §. i. de iure doti. & not. in l. nupta, §. i. ff. soluto matrimo.

CONCLVSIO XI.

1 *Testis qui iurauit in termino probatorio, an possit examinari post terminum & nu.2.cum seq.per tot.*

2 *Contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio, nec mora purgatur, nisi impedimentum probetur.*

3 *Terminus legalis semper peremptorius censetur.*

4 *Mora purgari non potest post terminum statutum à lege vel à statuto.*

5 *Testis quod possit examinari post dilationem, quomodo intelligatur.*

6 *Post terminum legalem non licet producere ad declarandum.*

1 DVBITATVM fuit in certa causa, † an testis qui iurauit in termino probatorio possit examinari post lapsum termini? in quo articulo fuit sic conclusum, quòd aut sumus in termino statuto à lege communi vel municipali, aut sumus in termino arbitrario dato à iudice & sic ab homine. primo casu Bald.in rubrica in fin.C.si ex fals.instrum.dicit quòd in termino iuris ille qui habet terminum ad probandum debet producere testes ita quòd iurent. deponant & probent.nec sufficit quòd iurent, si non deponunt, quia hoc non suppletur per iudicem, & solum non ostendit quiditatem testimonij: vt nota. Ioann.Andr.in cap pia.de except lib.vi.in nouella. Idem videtur sentire Bald in l diffamari, in fin.pri-
2 mæ colum.C.de ingen.vbi dicit † quòd contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio nec mora potest purgari
3 nisi probetur impedimentum, Facit, quia † terminus legalis semper censetur peremptorius, l.facta.§. si quis bonorum.ff.ad S.C.Trebel.secundum in l.in pecuniariis,ff.de feriis. Et vt inquit Innoc.in cap.cum

4 in tua,qui mat.accus.possunt. † post terminum statutum à lege,vel à statuto non potest purgari mora,quia statuitur in modum præscriptionis. Idem tenet Bald.
5 in c.in nomine Domini, de testib.vbi dicit † quod illud quod dicitur testes posse examinari post dilationem,intelligitur in dilatione arbitraria data à iudice secus in dilatione determinata à iure, quia tunc intelligitur de integra & perfecta probatione, & idem tenet Aret.in c.licet causam, extra de proba.& idem ibi Felyn.num.54.Idem tenet D.Celsus in repertorio ad Felynum,in verbo,testis, versi.testes si sunt producti in termino,& iurati, an possint examinari post lapsum termini, vbi dicit, quòd communis opinio est, quòd in dilatione ad probandum statuta ab homine possint testes examinari post lapsum termini dummodo in termino iurauerint. Fallit quando terminus est statutus à lege,vel à statuto ad probandum : quia intelligitur de probatione integra,& perfecta,idem Alexan.in l.damni §.Sabini.ff.de damn.infect.vbi multa
6 allegat quem videas. † Adde Matth.de Affict.in rubrica de except.in i.not.in v.q.in ii.libr.constitutionum regni,vbi fortius dicit, quòd post terminum legalem non licet producere ad declarandum probationes.vbi etiam ibidem in v.col.daclarat an debeat intelligi de termino legali absque aliquo misterio iudicis,vel secus in termino qui conceditur cum misterio iudicis. est sub rub.de exceptionibus dilatoriis. Adde Blancũ in tracta.de cõpromissis q.ix versi.xxxi. num.79.ii.col.versic.quarto probatur, quia omnes dilationes,vbi dicit, quòd dilationes quæ statuuntur in iudiciis,statuuntur misterio iudicis,& tamen dicuntur legales.ff.& C.de dilat.per totum, sed fortius est in dilatione quæ statuitur à lege, vtputa in illa quæ datur iudicatis quæ licet ministerio hominis statuatur, tamen debet vocari legalis.
7 Secundò † vero casu in locis allegatis magis communiter scribentes concludunt, quòd testis qui iurauit

uit in termino post lapsum termini possit examinari: quia tunc iudex potest & supplet factum suum, vnde depositio trahitur retro. Idem tenet D.Ioan.Petr.de Ferrarijs in sua practica Papiensi, in forma opp.contra testes post publicat.versi.suntq; publicatis iam testibus,in quinta col.vbi refert dictum Iacobi Butrigarij:dicentis, quòd possit examinari : quia examinatio testium pertinet ad iudicem,& nõ ad partem.Et idem firmat ibi Io.Bap.Zilettus in addi.suis. Aret.in d c.licet causam,tenet,quòd imò vtroque casu post lapsum termini non possit examinari, & idem Lanfran.in ca. quoniam contra,in verbo, testium depositiones, nume.14.extra de prob.Adde Do.de Rot.decis.ccccixv. in nouis fol.121.& Octau.Vestr.in praxi lib.vi.cap.ii. nu.21.vbi Nic.Ant.Grau.in annot.nu.59.

CONCLVSIO XII.

1 *Hæres an possit agere interdicto recuperandæ, sicut poterat defunctus,& quomodo.*

2 *Hæres & defunctus vna & eadem persona censentur.*

3 *Possessio defuncti an, & quomodo transeat in hæredem.*

4 *Possessio an per constitutum transferatur in hæredes, & quomodo.*

5 *Possessio an & quomodo per constitutum transferatur.*

6 *Conductor quando dicatur nomine hæredis locatoris possidere.*

7 *Colonus an & quando dicatur possidere nomine hæredis, & possessionem continuare.*

8 *Scientia & voluntas eius cui quæritur possessio requiritur.*

9 *Scientia an probari debeat.*

COMES Melchior de Mangiolis emit pro se, & suis hæredibus à Scipione de Polliottis certum prædium, qui Scipio tunc possidens constituit se illud possidere nomine d.Comitis,& eius hæredum. Et eodem instanti dictus Scipio dictum prædium condu-

xit à dicto Comite Melchiore stipulanti pro se, & eius hæredibus pro certo anno affictu: durante dicta locatione moritur Comes Melchior, relictis filiis eius hæredibus: posteà moritur Scipio translata possessione dicti prædij in singularem successorem. Quibus stantibus hæredes Comitis Melchioris egerunt contra dictum singularem successorem ad dictum prædium remedio canonis reintegrandæ: reus conuentus se opposuit, & duxit agentibus remedium intentatum non competere, cuius rei causa ortæ sunt infrascriptæ dubitationes. Primò an actoribus ex persona Comitis Melchioris defuncti cuius sunt hæredes, competierit remediũ reintegrandæ intentatum. Secundo si non ex primo ex capite datur illud remedium, an saltem competierit ex persona hæredum, stante quòd conduxit Scipio prædium, & illud constituit se possidere nomine Comitis Melchioris, & eius hæredum.

1 Circa primum fuit dictum,† quòd interdictum recuperandæ possessionis datur etiã hæredibus, & successoribus vniuersalibus destituti, ff. de vi & vi ar. l. 1 §. hoc interdictum, & §. hæredi, & §. vlt. & l. ii. & iii. in i. respon. sicut etiam datur contra vniuersalem hæredem illius qui destituit & spoliauit, scilicet quatenus ad eum peruenit, vt in d. l. i. cum concordantijs ibi in

2 Glo. in verbo peruenit. Et est ratio,† quia hæres & defunctus vna & eadem persona censentur: vt in auct. de iureiur. à moriente præstito. §. i. & ideò vtitur iure defuncti l. cum quidam. §. fiscus. ff. de vsur. facit l. is

3 cui. ff. de regu. iur. † & sic licet possessio defuncti non transeat in hæredẽ sine noua apprehensione facta per hæredem, l. cum hæredes, ff. de acquir. possessio. si tamen defunctus possedit, & posteà fuit spoliatus illa possessione, sicut posset agere interdicto recuperandæ possessionis ipse defunctus, ita potest agere possessorio recuperandæ ipse hæres, licet ipse hęres nunquam possideret per prędicta: & hoc etiam tenet Sozi. in l. rem quę nobis, in vi. col. versi. vltimò potest, de acqui.

possess.

posses. Et præmissa sanè sunt intelligenda; prout dixi quãdo defunctus fuit spoliatus, & nõ possidebat tempore mortis, alias si defunctus possidebat tẽpore mortis, tunc non competeret hæredi interdictum recuperandæ possessionis; sed deberet agere interdicto adipiscendæ possessionis, firmat pater veritatis Alexand. in d.l.cum hæredes. & in consil.xl.iii.volumi. Matthæus de Afflictis in libr.ii.constitutio.regni. in rubrica circa violentiarum, in ii colum.nume.3.& propterea cum in proposito casu Comes Melchior defunctus non fuerit spoliatus sua possessione, & non ceciderit ab ea ex iniustis causis, sed extincta fuerit eius possessio, solum per mortem: quia mortuus est, durante locatione, conclusum fuit ex persona defuncti, isto casu non competere tale remedium recuperandæ possessionis hæredibus.

4 Circa secundum dicebatur† duo esse cõsideranda, Primò, quòd ex cõstituto facto per Scipionem venditorem nomine comitis Melchioris, & eius hæredum, nulla erant translata possessio in hęredes, cum ipsi nõ ratificauerint, imò non apparebat de eorum scientia talis constituti, & ignorantia præsumatur cum in alterius locum successerint l.qui in alterius, de reg.iur.
5 † & vt per constitutum transferatur possessio, requiritur voluntas, & animus illius, cuius nomine constituo me possidere, Glo.& Pau de Cast.in l.quod meo, ff.de acquir.possess.& dicit Alexan.ibi in d.l.in ii.col.
6 † ꝙ illud quod dicitur, ꝙ ille dicitur possidere, cuius nomine possidetur intelligitur quando præsens erat ille, & consentiens tempore quo quis incepit eius nomine possidere, sed si non erat pręsens, & consentiens, sed nomine absentis quis constituit se possidere; nomine absentis non dicitur possidere is cuius nomine possidetur antequã ratum habeat, & ideo subdit secundum Ant.de Bur.ꝙ si interim antequã ratũ habeat ille cuius nomine possidetur expelleret de possessione ille qui eius nomine possedit, non cõpeteret remediũ recuperan-

recuperandæ possessionis illi cuius nomine possidetur etiam si postea ratificet:quia ratificatio non superuenit debito tempore, & ideo dictis hæredibus vigore dicti constituti non dabatur remedium recuperandæ secundò quòd ipse Scipio conduxerit prædium nomine hæredum Comitis Melchioris propter quod post mortem Comitis Melchioris videatur ingressus pos-
7 sessionem nomine hæredum, † Nam si quis conduxit rem hæreditariam à vero hærede nondum possidente videtur eius nomine possessionem ingressus. Paul.de Castro in l.qui bona fide. ff.de acquir.possess.imò licet possessio defuncti non transeat in hæredem nisi apprehendatur l.cum hæredes ff de acquir.poss.est verũ vbi defunctus possidebat per se animo & corpore, sed si defunctus possidebat animo suo & corpore alieno,puta per colonum,vt in isto casu,in quo possidebat per Scipionem conductorem, & sic colonum,acquiritur possessio hæredi si colonus continuat in possessione nomine hæredis vt est text & ibi Alex.in l.qui vniuersas.§.quod per colonum ff.de acquir.pos.Domini de regno Decis.clxvii.& ccccxxv.Nihilominus in isto casu dicebatur nullam esse acquisitam possessionem dictis hæredibus per d.Scipionem conductorem siue colonum,quia prædicta procedunt quãdo colonus cõtinuat possidere nomine hæredis scientis, secus igno-
8 rantis: † quia scientia & voluntas eius cui quæritur possessio requiritur secundum Glos cõmmuniter approbata in d.l.quod meo,sed in hęrede præsumebatur ignorantia, ex dispositione legis, & quòd de scientia non erat standum iuramento tum quia aderat præsumptio iuris in contrarium,quia ignorantia in hære-
9 de præsumitur. tum etiam † quia quando qualitas scientiæ est illa quæ operatur non sufficit allegare scientiam in genere,sed illa qualitas debet probari. vt per Glo.in ca.concertationi, in versic.sciuerit,de app. in vi.Decius in consi.lxii.in fi.in i.vol.& in ista cõclusione resedissent Domini,Nisi quòd vltimo fuit ostensum

sum ex nonnullis sufficienter satis concludentibus quòd dictus Scipio cõductor post mortem Com. Melchioris locatoris soluit afflictus prædij dictis hæredibus propter quod tali casu fuit conclusum dictis hæredibus acquisitam possessionem : vt concludunt Domini de regno in Decis. clxvii. & cccxxv. & remedium recuperandæ ex isto capite bene intentatum.

CONCLVSIO XIII.

1 *Concessio in emphyteusim an sit alienatio.*
2 *Solennitas eadem an requiratur in alienatione rerum hospitalis, quæ in rebus ecclesiæ.*
3 *Priuilegia concessa ecclesiis & rebus earum, an ad hospitalia & eorum bona trahantur.*
4 *Hospitale an in dubio præsumatur erectum auctoritate episcopi, & ex quibus signis præsumatur.*
5 *Responsio authoris ad consi. Pet. Philip. Cornei ccvi. incip. licet in hac. in i. vol.*
6 *Qualitas illa quòd hospitale fuerit erectum auctoritate, vel quòd sit ecclesia, probari debet quòd fuerit tempore contractus.*
7 *Consuetudine introduci non potest quòd solemnitas requisita in alienatione rei ecclesiasticæ non interueniat.*
8 *Res an & quando dicatur solita concedi in emphyteusim.*
9 *Extrauagans Pauli secundi an dicatur esse in usu.*
10 *Lex non recepta non ligat, & quando non recepta dicatur.*
11 *Remissio an fiat in contractu emphyteutico, & quando sit locus remissioni.*

QVAEREBATVR in causa illorum de Sanijs contra homines societatis Hospitalis siue oratorij Sanctæ Mariæ seruorum siue Sancti Blaxij de Bononia. Primò an locatio in emphyteusim perpetuam facta per dictos homines dicti loci dictis de Sauijs tenuerit. Secundò posito, quòd locatio valuerit: an in

4 *Iurisdictionis nullitas an statuto tollatur.*
5 *Appellari quando non potest ab interlocutoria, an possit per appellationē à diffinitiua tale grauamen reparari, & nu. 7.*

PETEBATVR executio instrumenti ad certum residuum pretii rei venditæ emptor opponendo dicebat non teneri, quia eadem res quam emerat erat propria ipsius & eam ignoranter emerat. Et propterea petebat absolui à petitis, & petentem cogi ad restituendum pretium iam habitum super premissis cōmissa fuit causa Auditori ad se informandum & referendum. Qui iudex cōmissarius pronunciauit idemptitatem rei esse probatam pro parte emptoris, à qua pronuncia extitit appellatum pro parte venditoris, & causa huiusmodi commissa fuit alteri simpliciter sine clausula de toto negocio, qui secundus iudex pronunciauit appellationem fore desertam & amplectendo merita causæ absoluit reum conuentum à petitis & agentem condemnauit ad restituendum pretium iam habitum: ab ista sententia fuit appellatum pro parte venditoris, & appellatio huiusmodi coram me in Rota Bononiæ introducta, & facto processu super præmissis dubitatum fuit. Primo dicebatur sententiam primi iudicis qui iudicauit idemptitatem rei esse probatam esse nullam ex defectu iurisdictionis,
1 † quia cum esset iudex ad se informandum & referendum, iudicando idemptitatem rei esse probatam, videtur excessisse fines mandati, & consequenter nulliter pronunciasse, & pariter sententiam secundi iudi-
2 cis, † quia postquam pronunciauit appellationem à sententia primi iudicis esse desertam desiit esse iudex, & non potuit aliter amplecti merita causæ l. si contra, & l. quoniam. C. de appellat. not. Saly. in l. eos. C. eod. titul. Nam statim quòd pronunciauit appellationem desertam iurisdictio rediit ad primum iudicem etiam quòd causa talis appellationis fuisset commissa cum clausula de toto negocio, quia licet sententia pri-

mi

mi iudicis qua pronunciauit idemptitatem rei esse probatam multum grauet, tamen ex quo expectabat aliam sententiam post se dicitur interlocutoria
3 † quo casu appellatio à grauamine commissa cum clausula de toto negocio intelligitur in euentum, scilicet grauaminis, aliàs non: siquidem propter hoc non ponitur tota causa in cognitione illius iudicis nisi in euentum legitimę appellationis ab interlocutoria, Felyn.in c.causam, quæ de rescrip.num.36.& in c. olim de except.nume.10.vbi dicit quòd multi imperiti
4 aduocati hoc ignorant, † & statuto prohibenti posse dici de nullitate sententię latæ super desertione, Respondebatur non habere locum in nullitate ex defectu iurisdictionis quoniam statuto nõ tollitur Aret. in consil.lxxvii.col. Præterea commissio huiusmodi causæ appellationis erat simplex & solum restricta ad causam appellationis autem ad totum negocium,
5 † Vlterius dicebatur tale grauamen per appellationem à diffinitiua posse reparari per tex.in c.fi.extra de appellat.lib.vi.Secundo principaliter allegabatur ex nouiter deductis restitutionem in integrum petitam esse concedendam. Iuxta not.per Docto.in l.admonendi.ff.de iur.iuran.

6 In contrarium † q imò sententia primi iudicis qui erat iudex ad se informandũ valeret, dicebatur q negari nõ poterat quòd huiusmodi sententia qua iudex declarauit idemptitatẽ rei esse probatã non fuerit interlocutoria, quoniam licet multum grauaret, & saltem indirecte tãgat negociũ principale, tñ ex quo expectabat aliã sententiã pòst se, est interlocutoria quæ est de informatione processus; quia iudex erat ad se informandũ; & pro tangentibus informationẽ processus iudex potuit interloqui, & sic valide processit, & huiusmodi pronuncia valuit, & pariter secundus iudex dum declarauit appellationem à dicta sententia super idemptitate rei esse desertam, talem pronũciã valuisse ex quo causa talis appellatonis ꝑ rescriptum

eidem

eidem erat commissa. Nec per appellationem à diffinitiua posse isto casu reparari. Nam licet olim fuerint opiniones variæ, tamen hodie determinatū est per tex. in d.c.fin.de appel.in vi. quòd si iudex non reuocauit interlocutoriam, nec pars ab ea appellauit, deinde tulit sententiam contra eandem partem diffinitiuam, à qua appellauit iudex ipsius appellationis, sicut potest reuocare diffinitiuam, ita possit reformare interlocutoriam, si verò ab interlocutoria fuisset debitè prouocatum, & succubuisset in ea, non posset iudex dictæ causæ principalis de iuribus dictæ interlocutoriæ vlterius cognoscere, vt hodie determinatum est in clemen.fi.de appel.

7 † Hinc dixit Io.Petr.de Ferrarijs in sua practica Papien.in forma sententiæ interlocutoriæ super incompetentia iudicis. in fin.col. quòd si ex forma statutorum non possit appellari ab interlocutoria, poterit hoc grauamen per appellationem à diffinitiua reparari, subdens hoc menti tenendū, & quòd procurator debet hoc multum notare, prętereà etiam quòd fuisset locus reformationi, non potuisset reformari, cum ex eisdem actis interlocutoria debeat iustificari, quæ non iustificabitur, vnde colligebatur sententiam primi iudicis, qua declarauit idemptitatem rei esse probatam, cum ab ea fuerit prouocatum, & in ea pars succubuerit, transiuisse in rem iudicatam, & non posse vlterius de uiribus dictæ interlocutoriæ cognosci. & cum ex nouiter deductis non constaret probatum de diuersitate rei, dicebatur non esse locum petitioni restitutionis in integrum.

CONCLVSIO SEXTA.

1 *Emphyteuta an cadat à iure suo, si in parte minima deficiat à solutione.*

2 *Prætor de minimis non curat.*

1 EPiscopvs Bononiæ † concesserat in emphyteusim certa prædia Domino Annibali de Sasuno pro se, & descendentibus masculis, & per masculum, cum annua pensione librarum decem, & vnius per caponum, & sic singulo anno, Accidit, quòd d. Annibal defecit in solutione canonis in paruo, quia soluit libras decem, sed non soluit capones, & sic minus soluit in patuo: hæsitatum fuit, an propter hoc res inciderit in cōmissum, & sic ceciderit à iure suo, conclusum fuit isto casu emphyteutam excusandum esse & non cecidisse à iure, quia æquitas non dictat, quòd emphyteuta qui soluit totum canonem excepto vno paruo, scilicet, caponibus, priuetur iure, quia in tam re parua non reputatur honor domini, neq; contemptus domini consideratur. Nam talis defectus videtur potius ab errore, quàm à malitia processisse. accedit
2 regula, † quòd de minimis non curat prætor. istam quæstionem ponit Sozi. in l. quamuis. ff. de condit. & demonstra. & Ias. in l. in executione. in §. item si ita. ff. de verb. oblig. & idem Ias. in auth. qui rem. C. de sacrosanct. eccle. & ibi etiam Dec. vbi concludunt vt supra. & an de minimis sit curandum. late per Decium in c. appellationibus. de appellat. Adde Pau. de Castr. in l. in executione. §. pro parte. ff. de verb. oblig. Saly. in auth. perpetua. C. de sacrosanct. eccle. Ias. in l. 2. C. de iure emphyteuti. Andr. Barba. in consi. xxxvi. in ii. vol. quos refert Ludo. Gozadin. in consi. lvii. nu. 15. vbi dicunt, quòd si adest iuramentum, quòd si solutio deficiat in vno minimo, cadit à iure. Et vide Guid. Papæ ponentem istam quæstionem q. lxxv. vlterius.

CONCLVSIO SEPTIMA.

1 *Exceptio opposita contra testem, quando producitur, an differat processum donec probetur, vel reseruatio fieri possit.*

OBIICI-

1 OBICIEBATVR † testi tēpore quo producebatur, ꝙ erat inimicus domesticus, vel consanguineus, vel in tali casu quo repellebatur, ille negabat: quærebatur an receptio huius testis deberet differri, donec esset probatum de crimine, vel de alijs qualitatibus repellentibus: cum conclusum fuit, quod exceptio opposita contra testem admitteretur, quando opponens offerret se incontinenti probaturum, id quod opponit, vel id quod opponitur, sit publicum, & notorium, quia publicum & notorium breui tractu potest probari, & illius sola allegatio operatur, ac si probatio esset oblata incontinenti. Si verò quod opponitur cōtra testes requirit altiorem indaginē, tunc reseruatio fieret post publicationē testium, & hoc siue reprobatio fieret per instrumentum, siue per testes: ita communiter concludunt Docto. in ca. ex parte. de testi. & in auth. si dicatur. C. de testi. plenè per Alberic. de Rosa. in tracta. de testi. in rub. quando testes repelluntur ratione criminis, vel infamiæ, col. mihi quinta, & nume. 49. & idem quod supra, procedit in positionibus, & articulis, quia in dubio admittuntur, saluo iure impertinentium si exceptio est dubia, & requirat altiorem indaginem, secus si sit clara & præiudicialis ad processum, quia super ea ante omnia est pronunciandum. Lanfran. Balbus in suis decisio. clxiii. incip. quod dicitur.

CONCLVSIO OCTAVA.

1 *Spolium vltimum an & qualiter sit purgandum.*

1 FVIT † intentatum remedium reintegranda aduersus Hieronymum Mondinum super certis bonis stabilibus pro parte Peregrinæ de Buschettis: Hieronymus allegabat se primo spoliatum. Peregrina verò ostendebat vltimò spoliatam, quæsitum fuit, an primus spoliatus deberet restitui, & sic Hieronymus,

mus,an verò secundus,& sic Peregrina vltima spoliata.
1 ta.† Conclusum extitit vltimum spolium esse attendendum,& purgandum, ex quo constabat Peregrinã vltimò spoliatam ex interuallo super eadem re: nãm conuentus aut excipit seu reconuenit actorem de prima spoliatione facta super eadem re, aut super diuersa re. Primo casu,puta si ego spoliaui te veste,& tu ex interuallo spoliasti me eadem veste, possum contra te agere, nõ obstante quòd prius te spoliaueram eadem re, quia licet ego malè fecerim,tamen non licebat tibi propria authoritate spoliare me,ideo oportet quòd istud vltimum spolium purgetur, aliàs vltimá violentia remaneret impunita quod esse non debet, licet secus esset si incontinẽti te spoliassem. Secundò casu,si tu spoliasti me veste, & ego ex interuallo spoliaui te libro, & sic super diuersa re, admittitur exceptio primæ spoliationis, quia tali casu nulla violentia remanet impunita,imò quilibet potest consequi rei suæ restitutionem,& hanc conclusionem post multa firmat Abb.in c.fi.in pen.col.de ord.cogni.Alex.in consi.vi. in iii.col.nu.mihi 22.in iii.vol.vbi etiam in eadẽ col. dicit.satis dici probatum de spoliatione re ipsa, eo ipso,quòd apparet de antiquiori possessione. & iuniori alterius, Sozi.in l.rem quæ nobis.ff.de acq.poss.in v. col.versi.quarto dubitatur. Bart.& alij in l.si quis à se fundũ.C.ad leg.Iul.de vi.& in l.qui possessionẽ.ff. de vi & vi arma. Cassia.in tit.de restit.spol.decis.iiii. nu.4.à car.72.Ad declarationẽ text.quæ dixit Alex.in d.cons.vi.in iii.col.nu.22.in iii.vol.vide omnino Matthæ.de Afflic.in rub.violentias nu.9.& 12.cũ seq.in i. lib.constit.regni.à car.76.in lib.meo.in vi.& vii.col. An vltimum spolium sit purgandum , videas certam declarationem positam per Matth.de Afflict.in primo libro constit.regni.in rub.circa violentiarum. in xii.colum.num.39.à car.83.in lib.meo.& vide omnino Decium in i.vol.in consil.cc.incip.in casu proposito.in ii.col.

CONCLVSIO

tamen si addatur vel diminuatur aliquid ex quo deterius fiat, dicitur corruptum & deuastatum, nota. in l. si seruus seruum. § inquit lex, ruperit. ff. ad legem Acquil. Secundò respondebatur ad allegatum statutum, in quo pro parte sutoris fiebat magnum fun-
2 damentum, † quòd quando per actum extraiudicialem pars in facto informatur, & eius conscientia quia tale quid expressit quod induxit, seu inducere debuit malam fidem, informando conscientiam partis in facto, puta per ostensionem iurium, vel taliter, quòd certitudinaliter deduxit in notitiam negotium, ita quòd potuit etiam inquirere de veritate, tunc inducitur mala fides, Imol. in c. fin. de præscript. col. v. circa fin. versi. qualiter autem probari poterit, & seq. &
3 col. ix. in fin. & seq. vbi dicit, † quòd si denunciatio fiat etiam post contractum, si tamen taliter fiat quòd deducatur ad notitiam possessoris rem esse alienam ex hoc inducitur mala fides, & subdit istum esse verum intellectum l. si fundum. C. de rei vendicat. late prosequitur Balbus in repet. l. Celsus. ff. de vsu cap. in iii parte princip. mihi in xiii. col. num. 13. cum seq. vbi tractat qualiter probatur mala fides, quo casu præscriptio interrumpitur propter malam fidem superuenientem. ita colligitur ex dictis Felyn. post Pur. & Panor. in ca. illud, col. iiii. versicul. tertia declaratio, de præscript. ita declarat & sequitur Balbus in d. l. Celsus, in d. loco, & in tracta. præscriptionum in iii. parte sextæ & vltimæ part. principalis, num. mihi 19. versicu. addo quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis non interrumpit præscriptionem cum seq. & in versicu. circa tertiam speciem præscriptionis mixtæ. in iiii. col. num. mihi 35. & 36. Et dum dicitur quòd protestatio siue denunciatio extraiudicialis nō interrumpit præscriptionem. non habet locum quando in ipsa protestatione fuit expressum tale quod induxit, vel inducere debuit malam fidem, & ita intelligitur quod dixit Felynus in d. ca. illud, versicu. tertia

declaratio, & in d.c.nihil.vbi facit regulam, quòd denunciatio extraiudicialis regulariter non causat malam fidem cum sex fallentijs, sed non refert doctrinam Imol.in d.c.fin.de præscript.supradictam, quæ videtur perfecta, & vera, vt attestatur idē Balbus in dict. l.Celsus, in allegato loco: & exploiati iuris est, quòd hodie de iure Canonum omnia iura Ciuilia disponentia præscriptionem statutariam, & legalem, quando vtraque inducitur mala fide, quæ dispositio iuris canonici habet locum in foro ciuili. Felyn.post alios in cap.si diligenti, in iiii.col.de præscript.& in cap.fin. eo.tit.& ibi latè per Parisium, & per Thomam de Brixia in suis cautelis, in cautela xxxviii.currere cum mala fide, sunt correcta. † & præscriptio siue sit statutaria,
4 siue legalis nō currit, vt in allegatis locis supra, quando vtraque inducitur mala fide, sed in proposito casu non est dubium, quòd sutor per illam simplicem, & extraiudicialem querelam mulieris eius conscientia fuit informata, taliter quòd habuit notitiam plenam quòd vestis erat defectuosa tam ex verbis expressis mulieris, quàm etiam per euidentiam rei, id est, per inspectionem vestis de cuius factura ipse sutor, cum esset in facto proprio, quia ipse eam fecerat, non poterat prætendere ignorantiam: imò eius conscientia remansit optimè informata, quòd eius conscientia in latitudine, & longitudine, & quòd non erat proportionata, propterea non potuit dicta præscriptio statutaria vnius mensis currere. † Et pro prædictis fa-
5 ciunt not.per Baldum in l.si quando.C.si maior.fact. alienat.vbi dicitur, quòd simplex quærela etiam coram vicinis impedit ratificationem. Item quòd filio præterito sufficit coram vicinis dicere testamentum nullum ad hoc vt silentio non confirmetur, quia talis actus pendet ex sola voluntate, quo casu sola voluntas extrinsecus declarata sufficit, & non requirit additionem prætoris.

CONCLVSIO DECIMA.

1 *In remedio. Canonis reintegranda quid agens probare debeat.*

2 *Negligenti qui non curauit recuperare possessionem per decem annos, & vltra, an competat remedium c. reintegrãda.*

3 *Possessio per quantum tempus amittatur.*

1 IN † remedio Canonis, reintegranda, non dubitabatur quòd inter alia necessarium erat, quòd agens probaret aliquo tempore possedisse bona de quibus agitur, & reum conuentum possidere. & satis hoc sufficeret licet aliter non constaret de spolio, nec de eius tempore, ex quo probata antiquiori possessione dicitur probatum spoliũ re ipsa, vt de prædictis per Cano. in c. cum ad sedem, extra de rest. spol. Doct. & maximè Soz. in l. rem quæ nobis, in vi. q. ff. de acquir. posses. & vii. q. & supra conclus. viii. Sed hæsitatum fuit super eo quod dixit Soz. in l. rem quæ nobis, in v. quæst. ii. q princ. versicu. tertiò & vltimò infertur. & in consi. clxvi. in causa quæ vertitur, in vii. col. ver. prostremo alia via, in ii. volum. Cassa. in tit. de rest. spol. decisi. v.
2 car. 71. vbi dicitur, † quòd si quis fuit negligens, & stetit per decem annos, & vltra, quòd non curauit recuperare possessionem, illam recuperare non potest, & ei non competit remedium c. reintegrãda, & ista opinio fuit ante Ant. de But. & aliorum in c. cum ad sedem, de rest. spol. vbi concludunt, ꝙ remedium illius Canonis competit eiectis, & spoliatis ex iniusta causa, vnde si aliquis negligentia & facto suo amittit possessionem, non est, quòd vlli alij quam sibi imputare possit, nec dicitur eiectus, nec spoliatus ab aliquo. Ideò remedium illius Canonis sibi non competit. & idem cõclu dit Rui. consl. lxix nu. 14. circa med. i. vol. Circa quod per me dictum fuit. sic dicendum esse, quòd aliquãdo quis non priuatur possessione rei suæ facto alicuius,

nec etiam sententia iudicis. sed sola negligentia sua negligendo illam adire per x. annos. & tunc sibi non competit remedium nec cap. reintegranda, nec aliud pro recuperatione possessionis, quam facto suo amisit: exemplum ponit in casu in quo dicit Sozi. in d. l. rem quæ nobis, consuluisse. Titius possidebat fundum Sempronij nomine illius, adeò quòd Sempronius animo suo ciuilem retinebat, Naturalem corpore Titij l. si id quod. §. i ff. de acquir. possessio. creditor Titij fuit missus in possessionẽ istius fundi Sempronio non citato, tanquam iste fundus Titij sit. Certum est quòd Sempronius possessionem suam non amisit per hanc immissionem, quia creditor noluit hunc priuare, nec etiam iudex: quia non habuerunt animum priuandi Sempronium, sed Titium, cuius fundum esse credebant: vt dicit Bar. in l. ii. col. fi. versi. quæro vtrum, quem cæteri sequuntur. C. vbi in rem act. exerc. non potest, Retinuit ergo possessionem suam Sempronius, Pone quòd steterit per x. annos quòd non intrauerit possessionem huius fundi & possessionem quam animo retinebat amiserit. negligendo eam adire per x. annos. iuxta l. si de eo. §. i ff.
3 de acquir. poss. & l furtũ. §. i. ff. de vsucap. † Nam ex cursu decennij præsumitur obliuio, ex qua causatur amissio possessionis d. l. si id quod primo responso vbi Glo. not. & Glo in d. l. furtum. §. i. Nunquid isto casu Sempronius possit possessionem suam recuperare remedio c. reintegranda, certè non: ratio est. quia amisit possessionem facto suo & negligentia. vnde post x. annos sibi illud remedium non competit. Nam ante x ann si voluisset ingredi fundum suum, & qui naturaliter possidebat eum non admisisset, quia non admittendo priuat illum possessione sua l. Clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquir. poss. Datur remedium c. reintegranda, & hoc est quod voluit dicere Cassad. in allegata Decis. quòd quis negligentia x. ann. amittit possessionem & remedium

c. reinte-

ca.reintegranda, quod competiisset si non neglexisset, sed possessionem suam voluisset ingredi & admissus non fuisset, quia tunc negligentia sua priuatus non fuisset, sed facto alterius, non competeret si neglexit per x annos. Hoc casu propriè loquitur Sozi. Ratio est: quia remedium c.reintegrãda, datur eiectis, & spoliatis & sic facto alterius. non autem amittentibus possessionem facto & negligentia sua, Ita loquuntur Doct.& propterea bene dicit Soz.in præallegato loco.ver.tertio & vl.infertur, quòd si negligentia possessionem amittit non gaudet remedio illius Canonis, & probatur in illo text.in verbo propter iniustas causas, à contrario sensu, sed in proposito actor non amisit possessionem negligentia sua, sed facto iudicis & statim quòd fuit priuatus ex quo non iustè nec ritè. statim cœpit sibi competere remedium d.c.reintegranda, vnde licet steterit per x.ann.& vltra ꝙ hoc remedio vsus nõ fuerit, ex quo tamen nõ stetit per xxx. annos, adhuc sibi hoc remedium competit, quia dicere quòd ex quo neglexerit vltra.x.annos quòd sibi non competat, esset dicere quòd illud remedium tolleretur minori spacio.xxx.annorũm quod est contra communem de qua meminit Nic.Anto.Grauatius in annotationibus in Praxim Octau.Vestr.li.vii. cap.iii.nu.41.& ita fuit declarata hæc materia.

Adde quod ista decisio facit contra negligentem, quia qui negligit iura sua legitimo tempore opponere tacitè repudiare illis videtur, vt not.ff.de pact.l.si vnus.§.pactum. in Glo.in ver.opponendo, & l.si maritus.§.si negauerit.ff.de adulter. C. qui accus.non poss.l.si ea.

Adde Soz.in consi.cclxvi.litera d.ii.vol.vbi consuluit quòd propter negligentiam non datur remedium c.reintegranda & idem Ruin.consi.lxix.nu.14.i.vol.

Adde ad istam decisionem excellentissimum D.Carol.Ruin.in l.de pupillo.§.meminisse in fi.col ff.de noui oper.nun.vbi dicit infrascripta verba videlicet.

Et ex dictis Bart. videtur confundi vnum quod dicit Soz. in l. rem quæ nobis, de acquiren. possessio. col. vii. in prin. versic. tertiò & vltimò infertur, vbi concludit quòd si quis per negligentiam amisit possessionem, vt quia stetim per decennium quòd ad rem non accessit, iuxta ea quæ habentur in l. si de eo § fina. de acquiren. possessio. & in l. furtum. § fin. de vsucapio. quòd tali non competit remedium canonis reintegranda iii. quæst. i. quia non datur ei qui ex negligentia & culpa sua cecidit à possessione, vt ibi probatur in versi. propter iniustas causas, à contrario sensu. Nam ad istam rationem colligitur manifesta responsio ex notatis per Barto. hic quia ex quo factum aduersarij ingredientis possessionem absentis dedit illi causam perdendi possessionem, & non veniendi ad ipsam rem, & possessio est illi applicata, l. quod si nolit. ff. de acquir. possessio. illi nō potest imputari quod damnum senserit facto suo. Et in contrarium facit quod vult Barto in l. fina. in vlt. colum. C. vnde vi. vbi præsupponit quòd is qui à possessione cecidit ex culpa & negligentia habeat remedium recuperandæ, & est ratio: quia culpa in non faciendo & in negligendo in rebus proprijs non imputatur domino l. etiam. §. licet solu. matrimo. secus quando esset culpa in faciendo, quæ dicitur esse maior, vt nota. in l. si mora, eod titu. Quinimò etiam in dicto casu non dicitur amissa possessio ex culpa & negligentia, sed ex obliuione secundum Barto. in terminis in l. naturaliter. §. nihil commune. ff de acquirend. possessio. in iii. quæst. versic. secundo probatur. Item culpa non potest imputari ex qua aduersarius sentit vel sensit commodum l. cum in fundo. §. i. de iure doti. & not. in l. nupta, §. i. ff. soluto matrimo.

CONCLVSIO XI.

1 *Testis qui iurauit in termino probatorio, an possit examinari post terminum & nu.2.cum seq.per tot.*

2 *Contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio, nec mora purgatur, nisi impedimentum probetur.*

3 *Terminus legalis semper peremptorius censetur.*

4 *Mora purgari non potest post terminum statutum à lege vel à statuto.*

5 *Testis quod possit examinari post dilationem, quomodo intelligatur.*

6 *Post terminum legalem non licet producere ad declarandum.*

1 DVBITATVM fuit in certa causa, † an testis qui iurauit in termino probatorio possit examinari post lapsum termini? in quo articulo fuit sic conclusum, quòd aut sumus in termino statuto à lege communi vel municipali, aut sumus in termino arbitrario dato à iudice & sic ab homine. primo casu Bald. in rubrica in fin.C.si ex fals.instrum.dicit quòd in termino iuris ille qui habet terminum ad probandum debet producere testes ita quòd iurent. deponant & probent. nec sufficit quòd iurent, si non deponunt, quia hoc non suppletur per iudicem, & solum non ostendit quiditatem testimonij: vt nota. Ioann.Andr.in cap pia.de except lib.vi.in nouella. Idem videtur sentire Bald in l diffamari, in fin.pri-
2 mæ colum.C.de ingen.vbi dicit † quòd contra terminum legis municipalis vel communis iuris exclusiuum non datur reparatio nec mora potest purgari
3 nisi probetur impedimentum, Facit, quia † terminus legalis semper censetur peremptorius, l.facta.§. si quis bonorum ff.ad S.C.Trebel.secundum in l.in pecuniariis, ff.de feriis. Et vt inquit Innoc.in cap.cum

4 in tua, qui mat. accus. possunt. † post terminum statutum à lege, vel à statuto non potest purgari mora, quia statuitur in modum præscriptionis. Idem tenet Bald.
5 in c. in nomine Domini, de testib. vbi dicit † quod illud quod dicitur testes posse examinari post dilationem, intelligitur in dilatione arbitraria data à iudice secus in dilatione determinata à iure, quia tunc intelligitur de integra & perfecta probatione, & idem tenet Aret. in c. licet causam, extra de proba. & idem ibi Felyn. num. 54. Idem tenet D. Celsus in repertorio ad Felynum, in verbo, testis, versi. testes si sunt producti in termino & iurati, an possint examinari post lapsum termini, vbi dicit, quòd communis opinio est, quòd in dilatione ad probandum statuta ab homine possint testes examinari post lapsum termini dummodo in termino iurauerint. Fallit quando terminus est statutus à lege, vel à statuto ad probandum: quia intelligitur de probatione integra, & perfecta, idem Alexan. in l. damni §. Sabini. ff. de damn. infect. vbi multa
6 allegat quem videas. † Adde Matth. de Affict. in rubrica de except. in i. not. in v. q. in ii. libr. constitutionum regni, vbi fortius dicit, quòd post terminum legalem non licet producere ad declarandum probationes. vbi etiam ibidem in v. col. daclarat an debeat intelligi de termino legali absque aliquo misterio iudicis, vel secus in termino qui conceditur cum misterio iudicis. est sub rub. de exceptionibus dilatoriis. Adde Blancũ in tracta. de cõpromissis q. ix versi. xxxi. num. 79. ii. col. versic. quarto probatur, quia omnes dilationes, vbi dicit, quòd dilationes quæ statuuntur in iudiciis, statuuntur misterio iudicis, & tamen dicuntur legales. ff. & C. de dilat. per totum, sed fortius est in dilatione quæ statuitur à lege, vtputa in illa quæ datur iudicatis quæ licet ministerio hominis statuatur, tamen debet vocari legalis.
7 Secundò † vero casu in locis allegatis magis communiter scribentes concludunt, quòd testis qui iurauit

uit in termino post lapsum termini possit examinari: quia tunc iudex potest & supplet factum suum, vnde depositio trahitur retro. Idem tenet D.Ioan.Petr.de Ferrarijs in sua practica Papiensi, in forma opp.contra testes post publicat.versi.suntq; publicatis iam testibus,in quinta col.vbi refert dictum Iacobi Butrigarij:dicentis, quòd possit examinari: quia examinatio testium pertinet ad iudicem,& nō ad partem.Et idem firmat ibi Io.Bap.Zilettus in addi.suis. Aret.in d.c.licet causam,tenet,quòd imò vtroque casu post lapsum termini non possit examinari, & idem Lanfran.in ca. quoniam contra,in verbo, testium depositiones, nume.14.extra de prob.Adde Do.de Rot.decis.cccclxv. in nouis fol.121.& Octau.Vestr.in praxi lib.vi.cap.ii. nu.21.vbi Nic.Ant.Grau.in annot.nu.59.

CONCLVSIO XII.

1 *Hæres an possit agere interdicto recuperandæ, sicut poterat defunctus,& quomodo.*

2 *Hæres & defunctus vna & eadem persona censentur.*

3 *Possessio defuncti an, & quomodo transeat in hæredem.*

4 *Possessio an per constitutum transferatur in hæredes, & quomodo.*

5 *Possessio an & quomodo per constitutum transferatur.*

6 *Conductor quando dicatur nomine hæredis locatoris possidere.*

7 *Colonus an & quando dicatur possidere nomine hæredis, & possessionem continuare.*

8 *Scientia & voluntas eius cui quæritur possessio requiritur.*

9 *Scientia an probari debeat.*

COMES Melchior de Mangiolis emit pro se, & suis hæredibus à Scipione de Polliottis certum prædium, qui Scipio tunc possidens constituit se illud possidere nomine d.Comitis,& eius hæredum. Et eodem instanti dictus Scipio dictum prædium condu-

xit

xit à dicto Comite Melchiore stipulanti pro se, & eius hæredibus pro certo anno affictu:durante dicta locatione moritur Comes Melchior, relictis filiis eius hæredibus:posteà moritur Scipio translata possessione dicti prædij in singularem successorem. Quibus stantibus hæredes Comitis Melchioris egerunt contra dictum singularem successorem ad dictum prædium remedio canonis reintegranda:reus conuentus se opposuit, & duxit agentibus remedium intentatum non competere, cuius rei causa ortæ sunt infrascriptæ dubitationes. Primò an actoribus ex persona Comitis Melchioris defuncti cuius sunt hæredes, competierit remediū reintegrandæ intentatum. Secundo si non ex primo ex capite datur illud remedium, an saltem competierit ex persona hæredum, stante quòd conduxit Scipio prædium, & illud constituit se possidere nomine Comitis Melchioris, & eius hæredum.

1 Circa primum fuit dictum,† quòd interdictum recuperandæ possessionis datur etiā hæredibus, & successoribus vniuersalibus destituti, ff.de vi & vi. ar.l.1 §. hoc interdictum, & §.hæredi,& §.vlt.& l.ii.& iii.in i. respon.sicut etiam datur contra vniuersalem hæredem illius qui destituit & spoliauit, scilicet quatenus ad eum peruenit, vt in d.l.i.cum concordantijs ibi in.

2 Glo.in verbo peruenit. Et est ratio,† quia hæres & defunctus vna & eadem persona censentur:vt in auct.de iureiur.à moriente præstito.§.i.& ideò vtitur iure defuncti l.cum quidam.§. fiscus.ff.de vsur.facit l.is

3 cui.ff.de reg.iur. † & sic licet possessio defuncti non transeat in hæredē sine noua apprehensione facta per hæredem,l.cum hæredes,ff.de acquir.possessio.si tamen defunctus possedit, & posteà fuit spoliatus illa possessione,sicut posset agere interdicto recuperandæ possessionis ipse defunctus, ita potest agere possessorio recuperandæ ipse hæres,licet ipse hęres nunquam possideret per prędicta: & hoc etiam tenet Sozi.in l. rem quę nobis,in vi.col.versi.vltimò potest,de acqui. possess.

possess. Et præmissa sanè sunt intelligenda, prout dixi quãdo defunctus fuit spoliatus, & nõ possidebat tempore mortis, alias si defunctus possidebat tẽpore mortis, tunc non competeret hæredi interdictum recuperandæ possessionis; sed deberet agere interdicto adipiscendæ possessionis, firmat pater veritatis Alexand. in d.l.cum hæredes. & in consil.xl.iii.volumi.Matthæus de Afflictis in libr.ii.constitutio.regni. in rubrica circa violentiarum, in ii colum.nume.3.& propterea cum in proposito casu Comes Melchior defunctus non fuerit spoliatus sua possessione,& non ceciderit ab ea ex iniustis causis, sed extincta fuerit eius possessio, solum per mortem: quia mortuus est, durante locatione, conclusum fuit ex persona defuncti, isto casu non competere tale remedium recuperandæ possessionis hæredibus.

4 Circa secundum dicebatur † duo esse cõsideranda, Primò, quòd ex cõstituto facto per Scipionem venditorem nomine comitis Melchioris, & eius hæredum, nulla erant translata possessio in heredes, cum ipsi nõ ratificauerint, imò non apparebat de eorum scientia talis constituti,& ignorantia præsumatur cum in alterius locum successerint l.qui in alterius, de reg.iur.

5 † & vt per constitutum transferatur possessio, requiritur voluntas,& animus illius, cuius nomine constituo me possidere, Glo.& Pau de Cast.in l.quod meo, ff.de acquir.possess.& dicit Alexan.ibi in d.l.in ii.col.

6 † ꝙ illud quod dicitur, ꝙ ille dicitur possidere, cuius nomine possidetur intelligitur quando præsens erat ille,& consentiens tempore quo quis incepit eius nomine possidere, sed si non erat presens,& consentiens, sed nomine absentis quis constituit se possidere; nomine absentis non dicitur possidere is cuius nomine possidetur antequã ratum habeat,& ideo subdit secundum Ant.de Butr.ꝙ si interim antequã ratũ habeat ille cuius nomine possidetur expelleret de possessione ille qui eius nomine possedit, non cõpeteret remediũ

recuperan-

recuperandæ possessionis illi cuius nomine possidetur etiam si postea ratificet:quia ratificatio non super uenit debito tempore, & ideo dictis hæredibus vigore dicti constituti non dabatur remedium recuperandæ secundò quòd ipse Scipio conduxerit prædium nomine hæredum Comitis Melchioris propter quod post mortem Comitis Melchioris videatur ingressus pos-
7 sessionem nomine hæredum, † Nam si quis conduxit rem hæreditariam à vero hærede nondum possidente videtur eius nomine possessionem ingressus. Paul.de Castro in l.qui bona fide.ff.de acquir.posses.imò licet possessio defuncti non transeat in hæredem nisi apprehendatur l.cum hæredes.ff de acquir.pos.est verū vbi defunctus possidebat per se animo & corpore, sed si defunctus possidebat animo suo & corpore alieno,puta per colonum,vt in isto casu,in quo possidebat per Scipionem conductorem, & sic colonum,acquiritur possessio hæredi si colonus continuat in possessione nomine hæredis vt est text & ibi Alex.in l.qui vniuersas.§.quod per colonum.ff.de acquir.pos.Domini de regno Decis.clxvii.& cccxxv.Nihilominus in isto casu dicebatur nullam esse acquisitam possessionem dictis hæredibus per d.Scipionem conductorem siue colonum,quia prædicta procedunt quādo colonus continuat possidere nomine hæredis scientis, secus ignorantis:
8 † quia scientia & voluntas eius cui quæritur possessio requiritur secundum Glos cōmmuniter approbata in d.l.quod meo,sed in hęrede præsumebatur ignorantia, ex dispositione legis, & quòd de scientia non erat standum iuramento tum quia aderat præsumptio iuris in contrarium,quia ignorantia in hære
9 de præsumitur. tum etiam † quia quando qualitas scientiæ est illa quæ operatur non sufficit allegare scientiam in genere,sed illa qualitas debet probari. vt per Glo.in ca.concertationi, in versic.sciuerit,de app. in vi.Decius in consi.lxii.in fi.in i.vol.& in ista cōclusione residissent Domini,Nisi quòd vltimo fuit osten-

sum

ſum ex nonnullis ſufficienter ſatis concludentibus quòd dictus Scipio cõductor poſt mortem Com.Melchioris locatoris ſoluit afflictus prædij dictis hæredibus propter quod tali caſu fuit concluſum dictis hæredibus acquiſitam poſſeſſionem : vt concludunt Domini de regno in Deciſ.clxvii.& cccxxv.& remedium recuperandæ ex iſto capite bene intentatum.

CONCLVSIO XIII.

1 *Conceſſio in emphyteuſim an ſit alienatio.*

2 *Solennitas eadem an requiratur in alienatione rerum hoſpitalis, quæ in rebus eccleſiæ.*

3 *Priuilegia conceſſa eccleſiis & rebus earum, an ad hoſpitalia & eorum bona trahantur.*

4 *Hoſpitale an in dubiis præſumatur erectum auctoritate epiſcopi, & ex quibus ſignis præſumatur.*

5 *Reſponſio authoris ad conſi. Pet. Philip. Cornei ccvi. incip. licet in hac. in i. vol.*

6 *Qualitas illa quòd hoſpitale fuerit erectum auctoritate, vel quòd ſit eccleſia, probari debet quòd fuerit tempore contractus.*

7 *Conſuetudine introduci non poteſt quòd ſolemnitas requiſita in alienatione rei eccleſiaſticæ non interueniat.*

8 *Res an & quando dicatur ſolita concedi in emphyteuſim.*

9 *Extrauagans Pauli ſecundi an dicatur eſſe in uſu.*

10 *Lex non recepta non ligat. & quando non recepta dicatur.*

11 *Remiſſio an fiat in contractu emphyteutico, & quando ſit locus remiſſioni.*

QVAEREBATVR in cauſa illorum de Sanijs contra homines ſocietatis Hoſpitalis ſiue oratorij Sanctæ Mariæ ſeruorum ſiue Sancti Blaxij de Bononia. Primò an locatio in emphyteuſim perpetuam facta per dictos homines dicti loci dictis de Sauijs tenuerit. Secundò poſito, quòd locatio valuerit: an in renouatione

renouatione contractus fienda debeat fieri remissio pensionis pro rata propter demolitionem certæ partis domus locatæ factam per ipsos homines. Circa primum, difficultas est, an locus prædictus dicatur hospitale ecclesiasticum erectum auctoritate episcopi; An verò priuatum & merè laicale sine auctoritate episcopi. Quia si ecclesiasticum auctoritate episcopi infertur quòd dicta locatio non valuit,
1 † cum sine dubio talis concessio in emphyteusim sit, alienatio.§. alienationis, in auct.de non alienan vel permut.cap.nulli de rebus ecc.non alienan.& in tali alienatione non fuerint seruata ea de quibus per Pau.ii.in extrauaganti de rebus eccle.non alenan. Incip.ambitiosæ, vel saltem non seruata solemnitate de qua in cap sine exceptione.xii.quæstione ii.vel de qua in auct.hoc ius porrectum.C.de sacro sanct.
2 eccle.& in cap.hoc ius porrectum.x.quæstio.ii.† Et communis est Conclusio quòd eadem solennitas requiritur in alienatione rerum hospitalium fundatorum auctoritate episcopi vt supra, quæ requi-
3 ritur in alienatione rerum ecclesiasticarum † & omnia priuilegia à iure concessa ecclesiis & rebus earum trahuntur ad hospitalia & bona eorum. Alexan.consi.cxx.super eo quod quæritur, colum.i.& ii. versicu posset etiam responderi.i.volum.repetito in consil.xc.iiii.volum.& consil.ix.visis dicto themate, colum.i.circa princip.& colum.iiii & consilio.ccix. statutis accuratè perspectis, in princip. & columna.ii.circa fin.ii.volum.per nota. in cap.ad hoc, & in capit.de Xenodochiis. de relig.dom.cum pluribus concordantij. Panorm.& Canonistæ in capit. nulli. de rebus eccle.non alienan. & quòd hospitalia parificentur ecclesiis, & gaudeant priuilegiis earum accumulat plures auctoritates Corsetus in Repertorio ad Abb.in verbo ecclesia, latè prosequitur Felynis in cap.de quarta, de præscript.Franciscus Curtius Iunior consilio.xx.sæpenumero animo

mo reuolui, volum.i.Plenè prosequitur Lud.Bologninus in consil.xxxiii.incip.Cor meum, & in consil.xxxviii.Franc.Balbus in tracta.præscript in prima parte quintæ partis principalis in tertia & quarta colum.& ibi in apostillis & adde Dec.consil.ccccxlviii. numero 4.& consil.liiii.in princ.in quibus locis firmant prædictam conclusionem dummodo hospitale sit fundatum auctoritate episcopi vel habentis au-
4 ctoritatem siue potestatem. † Vnde discutiendum est ex quo non constat an huiusmodi hospitale sit erectum auctoritate episcopi vel non, quid præsumendum sit? Felynus in dict.cap.de quarta, de præscript.pulchrè declarat quando hospitale præsumatur fundatum auctoritate episcopi, & ibi tradit signa cognoscendi hospitale publicum vel priuatum, traditur etiam per doct.in locis supra allegatis & per Cardin.Zab.in consilio xi.in fin.incip.pro enucleatione. Federic.de Senis in consil.cvi.quem referunt & sequuntur. Lap.Abb.in reper.capit.de Xenodochijs, de relig.dom.aliàs in tracta.hospitalium numero 54.Dicit in dubio nisi constet de contrario hospitale præsumi constructum auctoritate episcopi, quod maxime procedit si ipsum hospitale habet faciem & formam ecclesiæ siue annexam ecclesiam vel locum reductum in formam & faciem ecclesiæ. Puta quia in eo adest campanile, adsunt altaria cum lapide sacrato, ibi celebrantur diuina officia quotidie indifferenter, quibuscunque de populo foribus semper patentibus, sepeliuntur corpora. & ideò cùm dictum hospitale haberet ecclesiam annexam & locum reductum in formam & faciem ecclesiæ cum signis prædictis, & alijs ex quibus per inspectionem loci comprehendebatur hospitale habere locum annexum in faciem, & formam ecclesiæ, & consequenter ecclesiam annexam. iudicatum fuit hospitale constructum auctoritate Episcopi, & sic ecclesiasticum, & publicum: & consequenter dictam alienationem

nullam

nullam, siue locationem: cum in eius celebratione nõ interuenerint solennia. Prout ita considerat Alexan. in terminis locationis, in consi.xvii. viso instrumento, in ii.col. in iiii.vol.

5 Nec † obstat consi. Cornei in consi.ccvi. incip. licet in hac, in i.vol. quia ibi non apparebat hospitale constructũ auctoritate Episcopi, & propterea in re obscura tuẽdus est possessor, sed in proposito apparebat hospitale ex signis erectum esse auctoritate Episcopi, quę signa concludunt non apparente de contrario: Vlterius ibi obstabat præscriptio, imò constabat ex processu, quòd tempore celebrati contractus dictæ locationis dictum hospitale habebat annexam ecclesiam, & locum reductum in formam, & faciem ecclesiæ,
6 prout de præsenti. † propter quod tollebatur dubium, de quo per Corneum in consi.lvii. incip in causa, in ii. col. in litera. F. in iii.vol. vbi dicit quòd quando petitur restitutio in integrum, quia dicatur Ecclesia, vel hospitale, vel alius similis locus læsus, debet probari quòd qualitas illa interuenerit tempore læsionis, & sic contractus hoc est, quòd fuerit Ecclesia, vel hospitale fundatum authoritate Episcopi. prout erat in isto casu tempore locationis, de quo tempore erat talis locus reductus in formam, prout nunc, taliter quòd nõ apparente de contrario, iudicatur ecclęsiasticum, & auctoritate Episcopi erectum.

Nec obstat, quòd hospitale fuerit solitum concedere in emphyteusim sine solennitate, propterea cum huiusmodi res fuerint solitæ concedi, potuerunt concedi sine solennitate, vt per Alex. consi.ix. incip. viso themate, & in seq. consil.iii.vol. Cor. consil.lxxiiii. in-
7 cip. præmitto, in prin. in iiii.vol. † quia consuetudine non potest introduci quòd solennitas iuris requisita in alienatione rei ecclęsiasticæ non interueniat, vt per Ioan. And. quem sequitur Abb. in d.cap. nulli. & ibi Doct. communiter. Plene per D Laurentium de Rodulphis. in sua disputatione quæ incip. Quæstio Trimembris

membris disputata talis est in vi.col.versi.in cōtrariū.

8 Circa secundum igitur passum, † vel præterea hoc non fuit probatum . adde de re solita concedi, Matthæ.de Afflictis in constitu.regni in lib.i.constitut.in constit.baiulos omnes, in antepenult.col.nu.85.vbi ex dicto Abb.dicit, quòd si in secunda concessione cessat causa quæ fuit in prima, Puta prima fuit sterilitas, posteà quando reuersa est ad Ecclesiam facta est pretiosa, nō potest concedi secundò sine solennitate, de veritate tamen istius dicti, vide omnino eundem Matth.de Afflict.in lib.constit.regni, in iii.lib.in constit.incip.constitutionem diuæ memoriæ, nu 67. Et licet verum sit, quòd res solita concedi in emphyteusim, possit concedi sine solennitate, vt in dictis locis, procedit quando eademmet res de qua agitur est solita concedi, secus si constaret alias res esse solitas concedi, & non illam de qua ageretur, quia tunc de vno ad aliud tanquàm diuersum non fieret illatio.

9 Nec obstat, † quòd extrauagans Pauli secundi dicatur nō fuisse moribus vtentium recepta, & sic nō censeatur esse in vsu, quia dicendum est contrariū. Primò est præcepti cum prohibendo disponat, & ideo censeatur necessaria ca.quisquis versic.quod præcipitur. xiiii.q.i.& imponat pœnam, ex quo sequitur, quòd in dubio præsumitur fuisse moribus recepta:nā quamuis lex quæ non fuit moribus recepta non liget. Aret. consi.xi.Roma.consi.cxii. Alexan.consil cxxxii.vol.i. late Ias.in l rem non nouam.C.de iudiciis. Et propterea secundum magis communem opinionem, possit sciente, & tollerante superiore per binum actum contrarium, aut eo ignorante infra decennium abrogari, vt per Glo.& Doct.in c.1.de tregu.& pac.tamen illud procedit quando manifestè constat, quòd à principio non fuerit moribus vtentium comprobata, nec deinceps homines ea vsi fuerint, nam tunc nō ligat, & lapso decennio abrogatur, sed quādo sumus in dubio, & disputatur, an à principio fuerit recepta : & an dein-

ceps fuerit vsu comprobata, tunc præsertim si sit præceptum, & compescunt rebelles, ex quo superioris iussa seruare tenemur, & qui illam non seruat peccat, præsumitur quòd fuerit moribus recepta, & deinceps obseruata, quo fit, vt cum in casu de quo supra non constaret de contrario dictæ extrauagantis non vsu, sed imò potius appareret contrarium, cum impressa sit, & cum aliis allegata, & in corpore iuris inserta, quotidieque pro eius obseruantia pronunciet Romana curia: sequitur, quòd non potest dici, quòd moribus vtentium nõ fuerit recepta, nec quòd in præteritum non fuerit obseruata, & in dubio præsumitur pro viridi ipsius legis obseruantia, & qui dicit contrarium debet ipsum allegatum legis non vsum probare aliàs debet succumbere. ita sentit Bartol. consilio suo xl.iii. incip. Iudex communis Tuderti. Secundò, quòd dicta extrauagans fuerit vsu recepta videatur Iacobinus de Sancto Georgio in aucten. qui rem, nume. 137. C. de sacrosanct. eccle. vbi in effectu videtur hoc præsupponere. & idem declarat Ioannes de Arnonio in singulari suo lxvi & lxxii. & cautela sua xliii. vbi ponit cautelam per quam prælatus non obstante dicta Pauli constitutione possit vltra hoc idem latius Bertrandus consilio suo cli. volumine primo.

11 Circa secundum † dicebatur pro parte illorum de fauiis locum esse remissioni pro rata pensionis, quia quando ab initio quo conceditur emphyteusis aliqua quantitas numerata soluitur, & postea constituitur aliqua modica pensio annuatim soluenda, potius in recognitionem directi dominij, quàm habito respectu ad fructus, & emolumentum quod percipitur ex re emphyteutica, non fit remissio per text. in l. i. C. de iur. emphy. vbi ad hoc vt damnum cõtingens spectet ad dominum necessarium est quòd ex toto res emphyteutica pereat, & nihil prorsus remaneat, aliàs damnum ad emphyteutã pertinet, & sic in contractu emphy-

emphyteutico non solet fieri remissio. Ad idem text. in §. quia verò, in auct. de non alien. aut permut. & in c potuit. de loca. Prædicta tamen nō procedunt quando ab initio nulla quantitas pręstatur, & constituitur annua pensio, & non modica, vt in proposito casu in quo annua pensio, & quidem magna lib. 50. constituta fuit. Nam tunc sicut in simplici locatione, ita in emphyteusi debet fieri remissio. ita voluit Bar. in l. i. C. de iur. emphy. cum quo communiter ibi Docto. & ibi Iaf. in vlt. not. in versi. aduertendum est etiam diligenter. Contrarium in casu de quo agebatur, fuit conclusum; quoniam ex deductis in processu constabat dictos de Sauijs ob dictam demolitionem num minus emolumentum percipere ex dicta re emphyteutica quam prius, nam ex sola apotheca percipiebant li. 50. annuatim, & domum vlterius inhabitabant, & sic nullum damnum fuerunt passi, & propterea cessat remissio.

CONCLVSIO XIIII.

1 *Habilitatus à iuramento ad effectum agendi, & excipiendi, an intelligatur etiam absolutus ad effectum rescindendi contractum.*
2 *Absolutio semiplena ex post facto repletur.*
3 *Intellectus c. veniens. el ii. de testib.*
4 *Actus limitatus parit effectum limitatum.*
5 *Absolutio non debet operari vltra intentionem absoluentis.*

1 QVIDAM † fuit absolutus siue habilitatus à iuramento apposito in contractu ad effectum agendi, & excipiendi, & sic quantum ad hoc, vt possit docere de vsura, vel alia qualitate per quam mereatur absolui à iuramento, non autem fuit absolutus ad effectum rescindendi contractum iuratum, per quod iuramentū appositū in cōtractu fuit ius quæsitū parti, vtputa per auct. sacramēta puberū: Fuit dubitatum

Partem verò affirmatiuam quòd necesse sit iterum absolutionem petere. & quòd non sufficiat prima absolutio. tenere tutius esse dixit Felynus in c.j.de iure iuran.in penul.col.& in c.debitores,in iii.& iiii.q.eo.
4 tit.qui tenet contra Pau.de Castro, † quia actus limitatus parit effectum limitatum l.in agris.ff.de acqui.
5 rerum dom.† Et actus absolutionis non debet operari vltra intentionem absoluentis l.nō omnis,ff.si cert. pet.Nam relaxato vno iuramento petitur absolutio alterius iuramenti, & persona prius est habilitanda quàm actio cumulanda. Ideo cum isto casu iste remaneat absolutus solum ab isto capite, scilicet in quo iuramentum obstabat ne ageret videtur adhuc ligatus ex alio capite, scilicet obseruantiæ contractus, & pro hac parte tanquam tutiori fuit conclusum.

Adde & omnino vide Aymonem in consi.vij.nu.7.

CONCLVSIO XV.

1 *Appellari an possit à sententia lata per iudicem in causa reductionis ad arbitrium boni uiri confirmatoria laudi.*

1 DVBITATVM fuit:† An à sententia lata per iudicem in causa reductionis ad arbitrium boni viri confirmatoria laudi possit appellari,variæ fuerunt in hoc articulo hincinde opiniones, Partem affirmatiuam quòd possit appellari tenuerunt Iac.But.in l.si societatem §.arbitrorum.ff pro soc.Inno.in ca.innotuit, de arbit.Bal.in l.j.C.ne lic.ter.prouoc.& in l.j in iii. col.C.de his quæ pœnæ nomine,& in c.fin.in fin.quo temp.mil.in vs.feud.& in l.tale pactum.§.qui prouocauit,ff de pac.& in l si x.col.C.de contr.emp.& in c. præsentata,de testibus, Ant.de But.in c.Quintauallis, in xxiii.differentia de iureiur.Idem Io de Imo.ibi.ver. an autem à sententia, dicens quòd ita etiam Petr.de Anch in disputatione sua incip.cum.C.laicus Idem Pau.de Cast.in l.i.ff.de leg.ii.& idem ibi Alex.de Imo.

& in consi.cvii.in iii.vol.& Ioan.de Imo.in c.i.de con stit.& in l.publicorum.ff.de pub.iudic.Lud.de Roma. in l.arbitro.ff.qui satisf.cog.& in consi.cclxi.Idē Raph. Cum.in d.l.i.de leg.ii.Idem firmat D.Vitalis in clausulis suis cart.clxix.Idem tenet Bapt.de S.Blaxio in tract.de arbitr.in q.xcix. Idem videtur tenere Pau.de Cast.in consi.xxii.incipi.circa primum.

Partem verò negatiuam quòd non possit appellari tenuit Ioann.Andr.in addit.Spec.in tit.de app.§. in quibus vers.quid si conueniat. vbi refert D.Rusticanum disputasse hanc quæstionem. & conclusit quòd non licet appellare. Idem tenuit Saly.in l.maioribus.C.de appel.& in l.cum antea.C.de arbitr.& in d.§.arbitrorum. vbi dicit de facto se ita consuluisse, Idem Bar.in d.l.i.de leg.ii.dicens hanc partem firmasse Innoc.in cap.præsenti, de rescrip.Idem Ang.in d l. arbitro.idem Abb.in cap.Quintauallis, de iureiuran. Car.Florent.in cap.exposita, de arbitris & idem Ioan. Pet.de Ferrariis in sua practica Papiensi in forma libelli quo agitur ad pœnam ex compromisso, super verbo.nec reductio, in fi.vbi dicit quòd ista opinio sibi magis placet. Adde Franc.Aret.in l.properandū.§. fin autem.C.de indi.& Guid.Pap.in decis.ccccxxxvi. num.lxxxiii.fo.clxxxiiii.

Adde quòd istam partem consulendo firmat Maria.Soc.Iun.consil.xv.duplex nume.5.cum seq.vol.i. Lanfranc.de Oriano in tract.de arbitr.in tertia parte quæst.xxii.dicit post longam discussionem quòd non peccaret in Spiritum sanctum ille qui tenet vnam vel alteram opinionem tandem. fuit conclusum partem affirmatiuam quòd possit appellari esse magis communem & veriorem opinionem,& magis tu tam,cum faueat appellationi, quæ in dubio & regulariter in qualibet causa cōceditur nisi expressè inueniatur prohibita Glo.no.in leg.qui restituere.ff.de rei vend.vbi Ang.& istam partem esse magis veram & cōmunem attestatur Matth.de Afflic.in constitutionibus regni

in

in rub.appellationum tempora, in xj.col.in Glo.fi.ij. lib.à car.lxii.vbi dicit vidisse in pleno consilio regio per valentissimos Doctores fuisse determinatū quòd non obstante appellatione à sententia boni viri præstita satisdatione in casu retractationis quòd fiat executio sententiæ boni viri & procedatur in causa appellationis & hoc quando apparet quòd sententia boni viri parum lædit, & ideò vidisse quòd magna curia quando appellatur ab eius sententia lata, vt à bono viro, non admittit nisi si & inquantum licet possit admittere, si & inquantum.

Adde Lanfrancum de Oriano in ca.quoniam contra, de probat in verbo interlocutoriæ & appellationes, versic xv.fallit colum.xxxv.à car.in lib.meo.xc.sequitur opin.Bald.quòd possit appellari si in appellatione exprimatur qualitas & quantitas læsionis aliàs non valeat appellatio, subdens quòd ille qui vult appellare vt inserat in appellatione qualitatem & quantitatem læsionis aliàs succumbet, dicens quòd ita sensit de practica seruari & meritò, quia per opin.Bald. opin.reducuntur ad concordiam videas quia plene examinat ibi articulum.

Adde pro resolutione eorum quæ dicta sunt in ista xv.quæst.nume.19.vsque ad finem, vbi latissimè examināt istum articulum & ponunt distinctionem, videas omnino si casus occurret.

CONCLVSIO XVI.

1 *Locatori sufficit ad probandum possessionem non esse laboratam iuxta conuenta.producere instrumentum locationis & tempus laboraturæ, esse lapsum.*

2 *Iudex non debet ferre sententiam contra contumacem, nisi sibi constet de meritis causæ saltem vnius partis.*

3 *Verba arbitrio boni viri, qualiter intelliguntur.*

4 *Fideiussor promittens certum quid sub certa pœna, non tenetur ad aliud interesse.*
5 *Fideiussionis effectus non extenditur vltra verba ipsius, & sonum eorum.*
6 *Obligatio an per appositionem pœnæ nouetur.*
7 *Pœna in dubio videtur adiecta loco interesse.*

INDICATVM fuit ad instantiam Ser Darij de Bononia contra eius Colonos, primò, quia fuerunt contumaces, secundò, quia intentio Ser Darij fuit satis sufficienter probata per instrumentum locatio-
1 nis vltra testes examinatos. † Nam de iure communi locatori sufficit ad probandum possessionem non esse laboratam iuxta conuenta producere instrumentum locationis, & tempus laboraturæ esse lapsum. Alexan.in consil.lxxviii.incip.visis nonnullis dubitationibus. in iiii.volum.faciunt nota. per Bartolum in l.in illa,ff.de verbo.obliga.vbi concludit, quòd licet aliàs teneatur probare negatiuam, quæ est causa suæ intentionis agendo, vel excipiendo, tamen non procedit quando aliquis negat aliquem fecisse id ad quod ipsi tenebatur, quoniam probato quòd sibi debeatur, habet intentionem fun-
2 datam. † Et propterea in isto casu non obstabat, quod not.Abb.in cap.dudum, de elect.in ii.col.vbi dicit, quòd iudex non debet ferre sententiam contra contumacem, nisi sibi constet de meritis causæ saltem vnius partis, si alia pars est contumax, siquidem in dicto casu probatum fuit de meritis causæ vnius partis, scilicet Ser Darij actoris vltra contumaciam.
3 † Respectu verò fideiussoris promittentis, quòd conductores laborabunt possessionem arbitrio boni viri fuit dubitatum. Et primò dicebatur fideiussorem teneri, quia illa verba arbitrio boni viri, intelliguntur secundum dispositionem statutorum. Alexan.in terminis in d.consil.lxxviii.in fi.iiii.vol.Ex quibus infertur fideiussorem teneri ad regalia, & alia ad quæ tenebatur

tur principalis, attento maximè, quia etiam totum iudicium cum ipso fideiussore processit, vt constabat exactis.

In contrarium dicebatur fideiussorem non teneri.
4 Primò, quoniam non simpliciter promisit,† sed promisit certum quid, sub certa pœna, quo casu non videtur teneri ad aliquam, & ad aliquid interesse l.centum capuæ.ff.de eo quod cert.loco.l.quæro, cum Glo.ff.locat.siquidem fideiussor obligando se sub certa pœna videtur recedere à pœna, & prouisione statuti.Bar.in l.& habet.§.cum quis.ff de precario.Bal.in l. fin.C.de pact.conuent.Docto post Glos.in l.ii.C. de
5 iure emphyteu.† Et ratio est: quia effectus fideiussionis non extenditur vltra verba ipsius,& sonum eorum l.si fideiussor.C.de fideiussoribus.& propterea non videbatur iste fideiussor teneri ad pœnam statutorum, neque ad alia, & dato quòd fideiussor promiserit, quòd laboratores non discedent à comitatu. Hoc nihil releuat: quia non constabat in processu, quòd ipsi deseruerint fundum, vel non: & ideò super hoc non instatur.

Non obstat statutum, quo cauetur, quòd stetur iuramento locatoris; quia probatio statuti est priuilegiata,& sic non habet locum contra eum qui obligatur ex facto alieno. Doct.in l.si quando.C.vnde vi inferrentes ad statutum, quòd villa pro damno dato teneatur. Item cum verba fideiussionis non egrediantur sonum eorum, & promissio fideiussoris solum sic circa lobaraturam, propterea non tenetur fideissor ad regalia, quæ in effectu differunt. Vnde discussis præmissis fuit terminatum fideiussorem teneri ad interesse passum per Ser Darium iuxta liquidationem fiendam, cum illud pro illius parte fuerit petitum, cum ex promissione, quòd laborabunt arbitrio boni viri post moram successerit obligatio ad interesse l. stipulationes non diuiduntur, versi.Celsus.de verbo.
6 obliga.† Ex promissione verò pœna facta per fideiussorem

ſorem oriat alia actio ad pœnam:& per vnã nõ nouatur altera declarant plene Docto.in l ita ſtipulatus, in verſi.ſi ita ſtipulatur, de verb.oblig.Et in huiuſmodi remediis, ſeu actionibus in propoſito eſt electio actoris.Bar.in l.cum proponas,& in l.vbi pactũ,in iii. col.C.de tranſact.Ergo fuit in electione Ser Darij age
7 re ad intereſſe, vel ad pœnam, † quia in dubio pœna videtur adiecta loco intereſſe Io.And.in regul.bona fides, in Mercurial.ad fi.Alex.in.conſ.lxvi.ii.vol.

CONCLVSIO XVII.

1 *Appellari an poſſit à ſententia lata in poſſeſſorio per totum.*
2 *Cauſa poſſeſſorij an ſit magni, vel modici præiudicij.*
3 *Sentẽtia lata ſup poſſeßorio an ſit diffinitiua,uel interlcutoria.*
4 *Cauſa poſſeſſorij eſt ſummariè agitanda.*
5 *Intellectus ad l.i.C.ſi de momen.poßeſ.*
6 *Conſtitutio Marchiæ Anchonitanæ prohibens appellari poße à poſſeßorio quomodo procedat.*

1 QVAESITVM fuit, † an à ſententia lata in poſſeſſorio poſſit appellari,concluſum fuit clarum eſſe, quòd de iure canonico poteſt appellari. clem.i. & ibi Car.in i.opp.de ſeq.poſſe.& propriet.& Gloſ. in c.cum ad ſedem, de reſtitu.ſpoliat.Bald in conſil.cxxvi.iii.volu.& conſil cxxxviii.& in iiii.volu.conſi.xciiii.Fed.de Senis in cõſ.lxxvii.& Doct.in d.clem.i. Spec.& Ioannes Andr.in add.in titu.de appe lla..ii. verſi.vi.& iſta opinio communiter tenetur, vt dicit Abb.in d.c.ad ſedem,& ibi per alios Doct.Domini de regno cclxix.incip.iudices. Idem tenet Archi.ii.q.vi. c.ſunt quorum, ratio maximè,quia de iure canonico à quocunq; grauamine illato, ſiue in iudicio,ſiue extra iudicium poteſt appellari, vt in c.ſuper eo, de appella.De iure vero ciuili communis eſt concluſio,ꝙ à ſententia lata in poſſeſſorio, non poteſt appellari l.i. & ibi Cy.Bar.Bal.Ang.& alii Doct.C.ſi de moment. poſſeſ.

possess.fuerit appella.Spec.de app.§.in quibus vers.vi. non appellatur & de libel.concep.§.nunc videndum, versi.xxvi.Bar.in l.ii.de app.recip.in ii.col.versic.quæro, vsque ad versic.redeo ad materiam, Deci.in consi.xxviii.per tot.Bar.in l.i.ff & C.de interd.Sali.Ange. de Aret.instit.de act.§.item Seruiana, in v.col.Cor.in consi.cxc.in i.vol.in litera c.& f.Sed ista cōis conclusio,ꝙ de iure ciuili à sententia lata in possessorio non possit appellari,redditur dubitabilis,nā fundatur principaliter duabus rationibus. Prima ratio,quia iudiciū possessoriū est modici præiudicij: Secunda ratio,quia sententia in possessorio est interlocutoria à qua de iure ciuili non appellatur l ante sententiā.C.quorū app.
2 non recip.† Sed prima ratio ꝙ possessio sit leuis præiudicij tollitur,quia possessio multa cōmoda parat,ex quibus colligitur esse magni præiudicij, quæ refert Io.Rip.in ca.sæpè.in ii.col.nu.3.extra de rest.spol.vbi dicit,ꝙ ista ratio per tex.in d.c.sæpè,non videtur vera, & per commoda possessionis relata ibi per eum vltra prædicta,& quòd possessorium sit magni,& non leuis præiudicij, tenuit Fran.de Cur.in repet.l.admonendi col.lxxi.à car.17.in lib.meo,nu.270.& 271.vers.quærit circa istam vltimam q.Bar.quæ causæ dicantur magnæ,vbi damnat rationē dicentiū,ꝙ à sententia possessorij nō potest appellari ex eo, quia causa meri possessorij est modici præiudicij,dicens,ꝙ talis opi.ꝙ sit modici præiudicij semper fuit visa sibi erronea, & malè intellecta.quinimò ꝙ possessio est maximi præiudicij, & vltra prædicta, ipsa experientia hoc docet, & tenet
3 Alex.in cons.cxxxix.nu.16.vol.vi.† Secunda ratio nō est bona,qm̄ sententia lata sup possessorio est diffinitiua cū in ea offerrat libellus, & lis contestetur,vt in l.i.
4 & ii.ff.vti poss.& in §.hodie.insti.de interd.† Verū tn̄ est ꝙ causa possessorij debet agitari summariè text.in l.momentaneæ.C.vnde vi.Gl.est in l.i.ff.quor.lega.ratio prima fuit,quia grauamē reparat ī petitorio, vt in l.q. petitorio,ff.de rei vēd.ita dicit Lanfran.de Oria.in

c.quoniam

c.quoniam contra deprobat in verbo,interlocutoriȩ & appellationes n.102.& 103.à carte in lib.meo.xcj. & ideò Ioannes Ripa in d.c.sæpe,dicit posito.n.quòd esset interlocutoria quod non concedit, tamen propter difficultatem probandi dominium est apta parere præiudicium irreparabile per diffinitiuam in petitorio. Et ideo deberet etiam posse appellari de iure ciuili, vt dicitur in d.l.ante sententiã:& propterea Ioannes Ripa in d.cap.sæpe,dicit istam opin.fortè contra communem esse veriorem, quam veriorem dixit Panor.in c.cum ad sedem,in vltima cart.& ita consuluit in consi.lv.in causa quæ vertitur ad præsens.ii.lib.& idem Ang.in consi.cvii.col.fi.incip.dicta constitutio ita etiam tenuit Bar.in l.ii.ff.de app.recip.

5 † Ad text.in d.l.i.C.si de moment.poss.fuerit.app. respondetur quòd sententia habet effectum:quia non differtur executio tamen recipitur app.& istam opinionem sequitur Alberic.de Rosat.in d l.vnica vbi dicit,imò rectè intuenti illa lex non inhibet appellationem sed videtur concedere, & eandem opin.sequuti sunt Domini de regno in d decis cclxix incip.iudices inferiores. Idem Matth.de Afflictis in tit.de probat.in appellationibus in rubrica iuris peritorum in iii.col. versic.xci limita.in ii.lib.constit.regni à carte in lib. meo.lxix.& Nic.Ant.Grauatius in annot.ad Praxim Octaui.Vestr.lib.vii.cap iii.num 38.vbi hanc esse magis communem opinionem testatur. Et ita fuit obseruatum & ista est tutior pars: quia per eam non tollitur appellatio & sic defensio, & interim non retardatur executio & maximè,quia isto casu non inuenitur lex quæ expressè prohibeat appellationem.

Retenta tamen communi conclusione quòd à sententia lata in mero possessorio de iure ciuili nõ possit appellari, patitur multas limitationes de quibus per Firmanum in suo repertorio ver.app.à sententia possessorij,vers.primo, & de quibus per Soc.in suo tract. fall.reg.xvii.in vers.app.& per Dec.in d.consi.xxviii.

&per

& per Lanfranc.in allegato loco & ibi in apostillis & de quibus per Iaſ.in l.1.C.de bon.posseſ.ſecundũ tab. Et ex prædictis etiam colligitur vna limitatio quòd de iure ciuili quo ad effectum ſuſpenſiuum non admittitur appellatio ſecus quo ad effectum deuolutiuum. Et prædicta niſi per ſtatutũ eſſet depoſitũ ſimpliciter quòd in cauſa poſſeſſorij non poſſit appellari quia tunc cum ſtatutum contineat iuris iam conceſsi extenſionem intelligeretur præciſe prohibere appellationem etiam in caſibus de iure præmiſſis ne alias reddatur ſuperfluum ita nota. Bald in l.ij.C.de app ſequitur Aret.in conſi.cv.in præſenti dubitatione.in fi. Quod facit ad conſtitutionem Marchiæ Anchonitanæ per quam prohibetur appellari in cauſa poſſeſſorij, ita Anto.de Fano in tract.de pign.in viii. parte principali in prima parte, in prima col.à carte.lxii.in lib.meo nu.3.

CONCLVSIO XVIII.

1 *Tutor, procurator prælatus commendatarius, ſi contra eos excipiatur non eſſe tales, quando hoc probare debeant.*

2 *Libellus qualiter formandus ſit per excipientem contra aliquem non eſſe prælatum.*

3 *Qualitas aliqua quoties eſt fundamentum excipientis reſpectu habilitatis vel inhabilitatis perſonæ negatæ, debet de illa qualitate conſtare.*

1 QVAESITVM fuit, † An ſi aliquis nomine alieno & non ſuo nomine agat puta tutor pro pupillo, procurator pro domino, prælatus pro Eccleſia cõmendatarius & ſimiles, & negatur quòd ipſe non eſt tutor, vel ꝙ non eſt procurator, vel ꝙ non eſt prælatus illius Eccleſiæ. cuius nomine agit vtrum ante litem conteſtatam debeat hoc probari, dicebatur ꝙ iſti agentes vt tales debent probare ante litem conteſtatam ſi negetur ꝙ ſint tales vt ſe aſſerunt, vt in l.ij.C. ſi tut.

tut.vel curat.interu.l.ii.& l.licet.C.de procur.facit id quod dicit in Spec.in tit.de actore.§.i.sed pone quidam dicens,& in versi.itē etiā obstante prælato,vbi refert.vi.opi.vtrū prælatus possit agere sine consensu capituli,& in iii.oppositione refert quòd prælatus æquiperatur administratori & tutori, & sic videtur agere alieno nomine,& per consequens debet probari ante litē contestatā ꝙ est prælatus Ecclesiæ,si opponitur,ꝙ non est prælatus, nec in possessione prælaturæ,& hoc expresse firmat Spec.in d.vers.sed pone quidā dicens, & Bal.in l.non vtiliter.C.de eo qui pro tut.neg.gessit.

a † Adde Celsum in repertorio ad Felynū in verbo,exceptio tu non es prælatus.vbi dicit ꝙ cautus sit qui format libellum siue exceptionem, vt dicat non es prælatus neque in possessione prælaturæ,quia si diceret solum tu non es prælatus talis exceptio non impedit litis ingressum.Facit quia quotiescunq; aliqua qualitas est fundamentum excipientis respectu habilitatis vel inhabilitatis personæ negatæ debet de illa inhabilitate prius cōstare vt not.in l.si quæramus, quæ est quinta in ordine.ff.de testa.no.Glo.in l.ii.C.de edi.diui. Ad.toll.Bal.in l.id quod pauperibus.iii.col.ver.venio ad quartum.C.de epi.& cleri.sicut est si negetur qualitas fundans iurisdictionem secundum vnam opin. debet ante omnia de illa qualitate constare si negetur,de quo in l.ex quacunque.ff.de in ius voc.vt eant. & per Innoc.in ca.super his , de rescript.& Bal.in l.si quis ex aliena,ff.de iudi.& ibi concor.idoneo Ioan. And.in c.i.de conces.præben.li.vi.in nouella dixit,ꝙ quando possessio prælati agentis nomine Ecclesię est recens debet probare de titulo ad effectum vt possit agere ante litem contestatam, secus si est in possessione antiqua Ecclesię,nisi esset quæstio de tit.ipsius prælati,quia tunc satis est probare de titulo ad dictū effectum vt possit agere, idē tenet Abb.Scu.in c.nihil,vlt. col.de elec.Et ita pronunciari in sacro cons.in contradictorio iudicio attestatur vidisse Matt.de Affli.in libro

bro ii.consti.regni.à car.in li.meo.xxxviii.in rub.exceptiones, sub titu.de non retardata litis contestatæ exceptionis obiect.in ii.col.ver.sed quæro vtrum si aliquis nomine alieno & non suo nu.3.& 4.Adde pro veritate huius quæstionis D.Io.de Amicis de Venafro in consi.xxiiii.incip.exceptionis peremptoriæ.

CONCLVSIO XIX.

1 *Ecclesia an pro se retinere possit emphyteusim ad se reuersam propter lineam finitam.*

2 *In conflictu opinionum illa magis amplectenda est, quæ fauet Ecclesiæ.*

1 DVBITATVM fuit, † An si res emphyteutica deuoluatur ad Ecclesiam propter lineam finitam, possit Ecclesia illam pro se retinere & non admittere agnatos petentes renouationem, in quo dubio cõclusum fuit communẽ esse opinionẽ q quando Ecclesia non vult alteri concedere sed pro se retinere q possit, si autem vellet alteri locare quòd tunc agnati admittantur ad renouationem. Istam partem tenuit Imo.in c.pen.de loc.Abb.in c.bonæ, de postula prælat.Aret. in l.si mihi & Titio.ff.de verb.obliga.Calcaneus consi.viii.col.xvii.nu.45.Ioan.de Ripa in l.1.ff.de priuil. cred.Staphileus in tract.de lit.grat.prouis.fol.lxxix. Ludo.Goz.consi.176.& 39.4.col.nu.21.Curt.Senior in consi.48.super controuersia in iii.col.Imo.in d.ca. bonæ, reprobata opi.Decij.in consi.131.i.vol.in iiii. col & in cons.328.in casu proposito in ii.vol.& Ioan. Ripa & Gozadin.in d.locis respondent ad rationem Decij allegatam in contrariũ ad quos remitto breui-
2 tatis gratia & ista pars eo magis placuit † quia in cõflictu opi.illa magis est amplectenda quæ fauet Ecclesiæ c.fi.de re iud.l.si pars iudicantis.ff.de re iud.& etiam quia sicuti ecclesia nõ posset agnatos nõ cõprehensos in inuestitura cogere ad accipiendũ inuestiturã, pariter & ipsa non debet cogi ad renouandum quando

vult

vult pro se retinere vt æqualitas seruetur.

Adde, quod istam opinionem, quòd Ecclesia possit pro se retinere: tenet Millus in suo repertorio, super verbo emphyteusi.nu.13.vsque ad nu.14. Adde pro veritate Carol.Rui.consi.cli.nu.20.cum seq.in i vol. & consi.clv.in fin.eod.vol.vbi videtur tenere contrarium sed idem Rui.in consi.clii.nu.1.2.& 3.cum seq. in v.vol.tenet contrarium.

CONCLVSIO XX.

1 *Possessor bonæ fidei an condemnari debeat in fructibus perceptis post litem motam.*

2 *Bonæ fidei possessor an post litem contestatam constituatur in mala fide.*

1 QVAERIBATVR, † an bonæ fidei possessor deberet condemnari in fructibus perceptis post litem motam. Conclusum fuit, quòd sic, per text.in l. sed & si lege, §.si ante litem contestatam, ff.de pet.hære.vbi dicitur, quòd post litem contestatam incipiunt fieri malæ fidei possessores, & quòd post motam controuersiã omnes possessores fiunt pares; & ibi Ang.&
2 Pau.de Cast.dicunt, † quòd bonæ fidei possessor etiã cum titulo post litem contestatam constituitur in mala fide, an verò per solam motionem cõtrouersiæ constituatur in mala fide maius est dubium, & prædicta, quod post litem contestatam constituatur in mala fide possessor bonæ fidei cum titulo procedunt tam in vniuersali, quam in singulari.

CONCLVSIO XXI.

1 *Procurator ad lites & causas an possit petere compromissum vigore statuti. & nu.2.cum seq.vsque ad nu.9.*

2 *Procuratoris in generali mandato venit omne illud ad quod dominus posset compelli.*

3 *Aduersarij conditio per interuentum procuratoris deterior fieri non debet.*
4 *Compromissum est de processu.*
5 *Curator datus hæreditati iacenti, potest facere compromissum necessarium ex forma statuti & nu. 12.*
6 *Limitata causa, limitatum producit effectum.*
7 *Mandatum est diligenter obseruandum.*
8 *Mandati qualitas attenditur.*
9 *Compromissum an fieri possit super re alienari prohibita.*
10 *Minor de re sua immobili, etiam cum tutore disponere non potest sine causæ cognitione, & decreti interpositione.*
11 *Minor compellitur a statuto ad compromittendum.*
13 *Differentia an fiat compromissum voluntariè, an verò necessario.*
14 *Ex sententia compromissi agitur de euictione, quando arbitri sunt electi ex necessitate statuti.*
15 *Prælatus solus an super re immobili possit facere cõpromissum.*
16 *Dispositio l. i. C. de arbit. quod non appelletur, procedit in voluntario, secus in necessario electo ex vi statuti.*
17 *Actus qui fiunt ex necessitate statuti, non regulantur secundum ea quæ fiunt voluntariè per partes.*
18 *Præmium debitum capienti bannitum, non datur officiali capienti ex necessitate statuti.*
19 *Actus ex necessitate factus non comprehenditur sub lege prohibente eum fieri.*
20 *Statutum prohibens alienationem, locum non habet vbi quis ex necessitate laudi cogitur.*
21 *Bannitus an gaudeat beneficio statuti de compromissis.*
22 *Bannitus qui perdit beneficium statuti ciuitatis, non perdit illud quod concernit publicũ interesse, & publicã vtilitatem.*
23 *Bannitus bannitum capiens an gaudeat beneficio statuti dantis præmium capienti.*

QVIDAM de Pasijs de Bononia mouit quæstionẽ contra alterum eius consobrinum, super certa domo. Dictus consobrinus, reus conuentus per procuratorem comparuit, & excepit causam esse com-

promittendam stante statuto, quo cauebatur inter coniunctos causam compromitti debere, & iustificauit esse de personis comprehensis in statuto: actor verò opponebat nō esse locū compromisso, primò. quia procurator rei conuenti non habebat mandatū sufficiens ad petendum compromissum ex eo, quia erat soluta procurator ad agendum, & ad lites & causas. Secundò, quia iudiciū erat super re prohibita alienari de qua non fit compromissum. Tertiò, quia reus conuentus petens cōpromissum erat bannitus, & propterea non gaudet beneficio statuti. Quærebatur an locus esset dicto compromisso.
1 † Circa primum Ias. tangit istum articulum in l. transactionis. C. de transact. in i. col. & concludit ꝙ talis procurator potest compelli ad compromittendum ex forma statuti, & quòd tale compromissum, & procurator potest illud facere, quia censetur habere mandatum ad omnia necessaria cōsequentia l. ad rem mobilem l. ad legatū. ff. de procur.
2 † Item quia in generali mandato procuratoris, venit omne illud ad qđ dominus de iure vel de cōsuetudine posset cōpelli. Bal. & Ang. in l. bene à Zenone. C. de quad. præscrip.
3 † Item quia per interuentum procuratoris non debet fieri deterior cōditio aduersarij l. ij. §. defendi. ff. ex qui cau. in pos. ea. Nā alias dispositio statuti eluderetur, si comparendo per procuratorem non posset procurator cogi ad compromissum.
4 † Præterea vt dicit Deci. in d. l. transactionis, compromittere est de processu, vt per Bal. in l. si iudex. in fi. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. ergo videtur, ꝙ qui habet mandatū ad processum possit compromittere, &
5 hoc saltē in compromisso necessario, † vt videmus in curatore dato hæreditati iacenti qui pōt facere compromissum necessarium ex forma statuti. tradit Deci. in consi. xxij. & in l. pactum curatoris. C. de pact.

Contrariū tenuit Dec. in d. l. trāsactionis, ex ratione quia procurator cōstitutus ad lites, videt habere limi-
6 tatā potestatē ad prosequendū litē † & limitata causa

limitatum

limitatũ producit effectũ l.in agris.ff.de acq.rer.do.
7 † & mandatũ diligenter debet obseruari l.diligẽter.ff.
8 mand.& non solum mandatũ,† sed qualitas mandati etiã attenditur not.in l.procurator ad vnã speciem.C. de procur.quæ ratio pariter videtur militare in compromisso necessario, quoniam procurator habet limitatã potestatẽ ad litigandum, & compromissam tollit litem,& videtur alterius speciei, & licet à statuto compromissum requiratur illud est respectu domini,& nõ apparet ꝙ dominus voluerit talem potestatẽ procuratoribus tribuere,quia verba materiæ dati non conueniunt,potuit enim dominus cogitare quòd forte tale compromissum non peteretur, & in tali cõpromisso faciendo tractatur de præiudicio domini in eligendo arbitros siue arbitratores de quibus possit confidere.

Ad cõtraria,dum dicit istud venire in cõsequentia, respõdet Deci.& dicit istud nõ videri verũ, quia actus sunt separati,mandatũ.n.fuit ad agendũ,& litigandũ, & ꝑ cõpromissum à lite disceditur, & qđ dicit de consuetudine ꝙ fiat cõpromissum,nõ respicit ipsum procuratorẽ sed dñm.Et dum dr̃ ꝙ statutũ redderetur elusoriũ,respondet nõ esse verũ,quia si ab altera parte petat fieri cõpromissum secũdũ formã statuti,ꝓcurator repelleret,qui nõ habet speciale mandatũ.Nec videtur obstare dũ dicebat, cõpromissum respicere ꝓcessum, quia alius est ꝓcessus q̃ fit corã ordinario de quo loquit mandatũ,alius est processus q̃ debet fieri virtute cõpromissi,& quia cõpromissum quãdocunq; sequuto laudo in effectu cõtinet decisionẽ, Moder.in tract. de cõpromiss.in iij.q.n.lvj.in verbo,procurator.dicunt in hac quæst.pro cõcordia dici posse ꝙ aut quęrimus an procurator possit cõueniri ad hunc actũ ꝙ pronuncietur,ꝙ compromittatur, & an possit interesse huic actui,& dicendũ ꝙ sic, & ita procedant rationes Iasonis,ꝙ cõpromissum sit de processu,cũ sentẽtia hæc ꝙ cõpromittatur sit emergẽs causæ,& interlocutoria habens tñ vim diffinitiuæ,quo casu poterit cõtra ipsum

procuratorē pronunciari compromittendū esse, aut quærimus an facta hac declaratione q̄ compromittatur possit procurator venire ad electionem arbitrorum, & tunc dicendum est quòd non: quia ista requirunt speciale mandatū. & ita procedat opinio Decij, quia arbitri qui eliguntur per partes tanquam amici & personæ in quibus habetur affectio, ex quo procurator non potest venire ad talem electionē cum ignoret affectiones principalis, nec habeat potestatem eligendi magis vnum quàm alium: Conclusum tandem fuit in casu proposito quia mandatum erat plenum etiam q̄ ipse procurator nō conueniretur ad hoc, sed ipse excipiendo peteret compromissum pronunciandum esse causam compromittendam. Adde eosdem modernos in d. trac. de compromissis q. iii. nu. 58. vbi cui debeat esse magis pronus iudex ad concedendum compromissum an actori vel reo.

9 Circa † secundum dicebatur quòd ille qui non potest alienare rem seu de ea liberè disponere, non potest compromittere cum per compromissum posset sequi alienatio, & ille qui prohibetur alienare, sicut non pōt immediatè alienare, ita nec potest facere actū per quem sequi posset alienatio. Glo. in l. item qui. ff. de pact. l. codicillis. §. matre, vbi Bart. de leg. ii. & not. in l. si ita quis. §. eadem lege. vbi Gloss. & Docto. ff. de verbo. obligat. quoniam melius est à princ. occurrere quàm postea sequuta alienatione prouidere l. fi. C. in quibus causis in integr. restitutio. est necess. Hanc partem tenuerunt Ant. de But. & Abb. in c. cum tempore, per illum tex. de arbit. eandem opin. firmat Decius in consi. xliii. & diligenter & in consi. xxix. iuridicam, col. ij. versi. sicut. & in consi. cclxxxij. viso puncto, col. j. volu. ij. & in consilio. cccxlv. in casu ad me, volu. iij. In contrariū quod imò super re prohibita alienari debeat & possit fieri cōpromissum demonstratur, quia

10 † videmus quòd minor de re sua immobili etiā cum tutore nō potest disponere per text. in l. lex quæ tuto-

res.

res.C.de admi.tut.nisi interueniat causæ cognitio &
11 decreti interpositio, & tamen constat † quòd minor-
te etur cõpromittere sine solennitatibus stante hoc
statuto, vt tenet Ang.Pau.de Castr.Alex.& Ias.in l.si
plures.ff.de pact.& ponit in l & suum,in §.hodie, eo.
tit.& decidit Bal.Saly.Aret.Pau.de Castr.Alexan.Ias.
qui dicit hanc esse veram opinionem, in l.fin.C.de in
integ.resti.consuluit Alexan.consi.ccliiii.abunde satis
vol.vi.Bald.in consi.ccclviii.super eo quod quæritur
vol.iii.& Moder.in tracta.de compromis.super iii.q.
principali.in verbo minor, vbi concludunt minorem
posse compelli ad cõpromittendum stante hoc statu-
to & sic qui non potest alienare potest compromitte-
re ex vi statuti.
12 Idem † videmus in curatore dato hæreditati iacenti
qui non potest compromittere voluntariè vt per Ang.
in consi.cxcii.quæritur. & tamen talis curator potest
stante statuto prædicto compromittere, cum nõ dica-
tur eo tunc alienare, vt ponit Ange.in d.consi.& seq.
col.fin.sequitur Decius in consi.xxii.pro tenui.vol.i.
& in c.cum M.de constit.col.penul.nu.31.ex quibus
constat quòd curator qui non potest alienare potest
13 ex hoc statuto compromittere, † vnde longa est diffe-
rentia, an fiat compromissum voluntariè, an vero ne-
cessariò ex forma statuti.cum secundo casu partes di-
cantur esse in iudicio & arbitri electi vigore statuti
sint iudices, vt l.apertissimi.C.de iud.hinc videmus
14 † quòd ex sententia compromissi voluntarij non agi-
tur de euic.vt est text.in l.si dictũ.§.si cõpromisero.ff.
de euict.& tamen si fuerit sententia arbitri electi ex
necessitate statuti ex eorũ sententia agitur de euictio-
ne Bar.in d §.si compromisero, in princ.Bal.in l.fi.C.
15 de iudi.† videmus quoque quòd prælatus solus po-
test esse in iudicio etiã super re immobili, vt per Abb.
in c.contingit,in fi.de transact.& tamen de ea non po
test facere compromissium, adducit ibi Abb.rationem
quia iudicium est necessarium. Ideo in prælato potest

esse:cōpromissum aūt est voluntariū, & sic in actu necessario res non alienabilis potest deduci, & per consequēs in cōpromisso necessario secus in voluntario. Adductis in cōtrariū respondebatur vnico verbo ꝙ cōtraria procedūt in cōpromisso voluntario secus in necessario prout in statuto præmisso ꝑ prædicta Dec. in c.prudentiam col.vii.nu.21.de offi.deleg.& Soc.in
16 cōsi.liiii.in fi.abunde & subtiliter,vol.i.† Et dicit Bal. in cons.cccli.Ioannes.versi.circa tertiū vol.v.quòd dispositio l.i.C.de arbit.quòd non appelletur procedit in voluntario, secus in necessario electo ex vi statuti,
17 † & sic quæ fiunt ex necessitate statuti nō regulantur secundum ea quæ fiunt voluntariè per partes, vt dicit
18 Bar.in l.iii.§ vtrum.ff.ad Sylla.vbi vult † ꝙ officialis qui capit bannitum non consequitur præmiū statuti, quia nō voluntariè sed ex necessitate statuti hoc fecis
19 se videtur.† Rom.in. consi.ccxix.inci.ex themate consultationis col.ii.dicit quòd actus qui fiunt ex necessitate nō cōprehenduntur sub lege prohibente actū fie
20 ri.† Cur.in cōs.xvii.Magnificus. dicit ꝙ statutū prohibens alienationē non habet locū vbi quis ex necessitate laudi cogitur,& sic apparet actus volūtarios multū differr.ab actibus necessariis,ad id quod videtur cōsuluisse Decius in d.consi.xliiii.ver.cōsuluit quòd stante statuto.ꝙ causæ cōpromittantur inter quascunq; personas.& de quibuscunq; rebus Moderni in d.trac.iiii. q.nu.28.in fi.respondēt ꝙ stantibus predictis male senserit,quia nō valet consequētia non pōt alienare,ergo nec cōpromittere qn̄ cōpromittitur ex necessitate statuti prout ipse Decius fatetur in d.consi.xxii.vbi vult curatorem teneri ad compromissum vigore statuti ex quo necessitatur, & idē ponit in d.c.cum M.col pen. Item aliter respondent ꝗ statutum super quo cōsuluit Decius,illud statutū sit odiosum cū generaliter loquatur.quod non est in statuto de quo supra quod est fauorabile & cōcernit publicā vtilitatē cū cōprehendat suū propinquos vt dicit ipse met Decius post alios in

l.qui

l.qui se patris.C.vnd.libe.Item aliter dicunt ꝙ Decius non fuit motus ex illa ratione tantum ad consulendum sed ex aliis, vt ibi per eum.cum etiam idem Decius in consi.ccc.visa petitione col.3.expresse hoc dicat ꝙ statutū non habet locū,quādo cōpromittitur ex necessitate statuti prædicti. Conclusum fuit tandē ex premissis cōpromissum fieri debere & posse de re quātumcunque alienari prohibita ex vi prædicti statuti.

21 Circa tertium dicebatur † bannitum non posse vti beneficio dicti statuti ex eo quia erat bannitus pro graui delicto,propter quod,amisserat patriā & bona, quo casu habetur pro mortuo ciuiliter, imò in materia compromissi Alex.Rom.Ias.Soci.in l.si quis arbitratu.ff.de verb.obliga.concludunt ꝙ si duo fecerunt compromissum & alter ex cōpromittentibus est bannitus ita quòd sint eius bona confiscata & publicata, quòd compromissum annullatur, & dicunt hanc esse communem opinionē,in arbitratore loquētes,quod si procedit in arbitratore, tanto magis dicendum est in arbitro cuius cōpromissum facilius annullatur, vt per Doc.in d.l.si quis arbitratu.Contrarium fuit conclusum ꝙ imò ex virtute dicti statuti bannitus potuerit & possit excipere vt dictum est, & petere compro-
22 missum † quia licet bannitus perdat beneficiū statuti ciuitatis,tamen non habet locū quando esset aliquod beneficium quod etiam concerneret publicū interesse & publicā vtilitatem,nam tunc bannitus illud non amitteret.vt tenent Bar.Bal.Alex.in l.cum mulier.ff. solu.matr.per tex.in l.si quis in graui.§.hi quoque.ff. ad Sylle.adde Ias.in consi.clxvij.incip.motiuis subti-
23 liter numer.3.in ij.volu.† Et istud comprobat Bald. in l.j.ad fin.C.de precib.Imperat.off.& in l.libertas.ff. de stat.hom.vbi stante statuto quod dat præmium capienti bannitum, contingit quòd bannitus capit alium bannitum nunquid debebit habere præmium iste capiens bannitum, & concludit quod sic per d.§. hi quoque, quia non attenditur interesse patientis,

sed publicum interesse, & hoc verum nisi ius occidendi beneficium sit, puta dicit statutum, quòd liceat hæredi facere vindictam patris; nam si bannitus est, tunc ei non licet, quia beneficium perdidit per bannum. ita dicit Bald. in d.l. libertas, sed statutum de causis compromittendis inter coniunctos, est fauorabile, & inductum ob publicam vtilitatem, quia publicæ vtilitatis est lites abbreuiari. ita tenet Bar. Bal. Pau. de Cast. in 1. constit. C. col. i. Bal. in l. ambitiosa, in v. col. versi. quæro quod si ex prædictis, & ibi Alex. in addit. ff. de dec. ab ord. facien. idem Alexan. in l. i. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falcid. in i. not. & in consi. cxxv. viso processu causæ vertentis, col. fi. vol. vii. & hanc partem sequuti sunt Bal. Saly. Pau. de Castr. Alex. Corn. Ias. Rom. Dec. in l. qui se patris. C. vnde lib. & Moderni in d. tracta. de compromissis. attestantur istam esse communem opinionem, videlicet, quòd huiusmodi statutum valeat, & quòd sit fauorabile, & inductum ob publicam vtilitatem, allegantes multa.

CONCLVSIO XXII.

1 *Filia spuria an debeat in bonis paternis dotari, vel alimentari.*

2 *Alimenta semel à patre præstita, & consumpta, an debeant iterum præstari.*

3 *Pater simpliciter legans filio spurio nulla facta mentione de alimentis an intelligatur pro alimentis legare. & nu. 15.*

4 *Dispositio canonica an procedat etiam in foro ciuili.*

5 *Legatum per patrem spuriæ filiæ an valeat.*

6 *Mortua filia spuria dos reddit ad hæredes patris.*

7 *Pater de iure canonico non potest dare filio spurio, nisi quatenus debet habere pro alimentis, & non vltra.*

8 *Alimenta spuriæ non debentur secundum opulentiam natalium, sed ad præscriptam formulam de iure naturali.*

9 *Maritus tenetur vxorem alere, etiam nulla dote sibi constituta, vel data.*

Pater

10 *Pater non tenetur alere spurios qui possunt aliunde se substentare.*

11 *Pauper an quis præsumatur.*

12 *Qualitas semel posita, quæ ex cursu temporis non tollitur, præsumitur existere, nisi sublata probetur.*

13 *Paupertas quando est fundamentum intentionis probari debet.*

14 *Legatum factum pro filia maritanda; dicitur ob certam causam factum.*

TESTATOR legauit in suo testamento centum Iudit filiæ spuriæ cum nuberet, deinde testator superuiuens eam nupsit, & ei tradidit in dotem ducenta, postea testator mortuus est relicta hærede vniuersali Liuia eius filia legitima & naturali, quibus stantibus illinc ad certum tempus Iudit mouit iudicium contra prædictã Liuiam vti hæredem prædictã, & petiit executionem dicti legati librarum centum.

1 Hæsitatum fuit, † an tale legatum deberetur. Dicebatur primò pro parte Iudit legatum deberi: quoniã filia spuria de æquitate canonica in bonis paternis debet dotari vel alimentari, vt cõmuniter tenent Docto.in c.cum haberet, de eo qui duxit in quintadecima quã polluit per adult.& latè per Nico.de Vbald. de Perus.in tracta.de succes.ab intesta.col.xii.versic. sequitur quarta species liberorum, qui appellantur spurij, Matthæus de Matthasillanis in tract.de succes ab intesta.col.viii.in addit.Lod.Bolognini, Bal.Nouel.de Perusio in tracta dotium.in vi.parte.xxi.col. Martinus Laudensis in disputatione, siue tracta.de legitimatione, in fi.tracta.Lud.de Sardis in tract.de legitimatione.xv.col.versi.quartò, & quintò quæritur, Abb.in consi.cxv.Bar.& alij in auct.ex complexu.C. de incest.nup.Alex.in consi.cxlix.in ii.vol.incip.visis & diligenter. Adde Crauettam consi.cxcix.ad subtilia.i.vol.vbi declarat quomodo quis dicitur habere aliunde se alat quando ex operibus suis potest viuere,&

re,& multa quæ omnino vide. Io. Pet. de Ferra. in sua pract. in for. libel. pro hære. ab intest. col. v. versic. dixi. Matth. de Affli. decis. xcix. incip. si pater. Et prædicta opinio habet locum etiam contra hæredes patris vt quemadmodũ pater tenebatur dotare, vel alimentare filiã, ita & hæres, vt not. in alleg. locis. Et pater in tantum & ita tenetur alimentare filiam spuriã, ꝙ ipsa habeat alimenta perpetua, si aliunde habere non posset, quia superueniẽte necessitate legatũ alimentorũ resurgit, prout superueniẽte facultate habẽdi aliũde se alat extinguitur legatũ. ita dicit Io. Bapt. de S. Seuerino in
2 l. si qua illustriss. C. ad S.C. Orficia. in vlt. col. † Nam alimenta prȩstita semel à patre, & cõsumpta debent iterũ præstari. Spec. in tit. qui fil. sint legi. in ver. sed pone quidẽ, & ibi Bal. in ver. an filius, & glo. secundum Bal.
3 in l. si cum dote. §. i. ff. sol. mat. in prin. Prætereà † legatum de quo supra resoluitur in vim saltẽ alimentorũ, quoniam quãdo aliqui relinquitur spurio etiã ꝙ non dicatur pro alimentis intelligitur tamen pro alimentis si non habet aliunde se alat spurius. Matth. de Affli. in d. decis. xcix. & ideò videtur legatum huiusmodi valere: nec videtur obstare, ꝙ pater postea superueniens eam dotauerit in ducentis, quoniam verum est ꝙ legatũ ob causam impleta causa cessat, secus est durante causa & nõ impleta, prout in prædicto casu durare videtur, cũ Iudit asserat hodie se cõstitutã in necessitate. not. in l. filia legatorũ. C. de lega. & in l. huiusmodi. §.
4 cum pater, de leg. i. & ibi per Alex. † Nec uidetur obstare ẽt statutũ, quo cauetur ꝙ ius ciuile debeat seruari, & ideò talis æquitatis canonica nõ habeat locũ, prout videẽ tenere Io. Pet. in sua prac. in alleg. loco, ubi dicit, ꝙ putat, ꝙ d. c. cũ haberet non habeat locũ in terris imperij, quoniam illa fuit inuentio clericorum, qui luxuriosi sunt, & carent uxoribus, ut ampliaretur facultas luxuriandi. & quia inhumanũ erat, ꝙ anima creata quæ non peccauerat fame periret, ex ea ratione & æquitate moti voluerũt dicere, ꝙ spurij essent alimentorum

torum capaces. Alia vero fuit ratio iuris ciuilis, vt reprimeretur vitiũ carnis, & status matrimonij ampliaretur per qđ matrimoniũ elegans genus humanũ cõseruatur, nã prędictis respõdetur ꝙ ex quo alimẽtatio est de iure naturali, debet seruari etiã in terris imperij & in hoc etiam de iure ciuili standum est iuri canonico, & ista est communis opinio, vt late tradunt Domini de regno decisi.clxiiii.incip.in causa, in nouis.

5 In contrarium † ad fauorem Liuiæ, quòd ipsa non teneretur præstare legatũ, adducebatur primò, quòd illa æquitas canonica qua cauetur, quòd pater teneatur dotare, vel alimentare filiam spuriam, procedit quando filia non habet aliunde se alat, secus si haberet aliunde se aleret, vel efficeretur in futurum diues, ita quòd posset aliunde habere alimenta, quia tunc cessaret illa æquitas, & consequenter legatum euanesceret, & remaneret apud hæredes patris. & quando datur dos spuriæ, non potest dari nisi quantitas

6 æquiualens alimentis. † Et ideò mortua filia spuria dotata iuxta æquiualentiam alimentorum, quia vltra non tenet dotatio, dos reddit ad hęredes patris, quoniam finita est causa alimentorum, vt per Doct.in locis supra allegatis, & per Dominos de regno decisio.clxxxi.incip.in causa in nouis, & Doct.in d.c.cum haberet, & Bal.in l.eam quã, in principio vlt.cartæ.C. de fideicom. Adde Ioannem Lupi de Palatiis rubeis in repetitio.c.per vestras, car.156.super verbo in constituenda tamen dote.in iii.colum.versic. istud tamen debet intelligi, de donat.inter virum, & vxorem. quòd dos data filiæ spuriæ, debet esse penes eam dum viuit non eam transmittit ad suos hæredes, sed reddit ad patrem, procedit quãdo pater inuitus ad mandatum iudicis dictam dotem assignat, quia tunc non transit ad hæredes filiæ spuriæ, secus si pater volens eam assignauit. & voluit eam transmitti ad filios eiusdem filiæ, quod potest facere allegat.l.fi.C.de nat.lib.Bart. tenet in l.fi.ff.de his quibus vt indig.Bapt.de Sancto

Seuerino in repeti.l.si qua.C.ad orfianũ col.antepe-nul.& quòd relictum non teneat quo ad hæredes no. Doct.in d.ca.cum haberet, in tract.superius allegatis imò dicit Cald.in consi.lxvj.col.quòd alimenta in talibus non splendidè secundum qualitatem patris considerantur, sed solùm secundum educationem de iure
7 naturali, † quia de iure canonico, pater non potest dare filio spurio nisi quatenus debet habere pro alimentis, & non vltra Bar.in l.si quis à liberis, ff. de lib.agnos. & in auc.ex complexu.C.de incest.nup.not.in l si à competenti.C.de alim.præstan.& Doct.in d.c.cum ha
8 beret. † Ideo alimenta spuriis à patre non secundum natalium opulentiam, sed ad præscriptam de iure naturali & canonico formulam danda sunt.adde Franc. de Curt.Iun.in consi.xxxvij.in prima parte. Cum igitur Iudit haberet maritum, vt constat ex processu, & habuerit dotẽ, dicitur habere vnde se alat, ex eo, quia
9 † maritus tenetur vxorem alere nulla etiã dote constituta siue data, vt not.Cy.& alij in l.quòd in vxorẽ.C. ne neg.gest.Iac.de Arena & Bal.in l.si cum dotem.§. sin autem in seuissimo.ff.sol.matr. Alex.consi.cxlix.ij. vol.visis, in prima col.Laur.Calcan.in consi.lviij requisitus his diebus, nu.8 9.10.& seq.vbi etiam subdit
10 † ꝙ pater non tenetur spurios alere si possunt aliunde se sustentare. Guid.Pap consi.cxxvij.incip.de hoc anno Domini & Decis.cccclix.incip.an vir & in quæ-
11 stionibus Tholosanis q.lxxvij.† Et licet Iudit dicat maritum esse pauperem, & ista assertio videatur sufficere, quia ista qualitas habet præsumptionem quæ inest à natura; cũ quilibet nudus & pauper nascatur.
12 † Et qualitas semel posita quæ non tollitur ex cursu temporis præsumitur existere, nisi probetur sublata, vt tenet Crotus, in l.si constante.xiiij.col.versicu. quid tenendum.ff.solut.matrim.tamen respondetur quòd
13 † cum ista qualitas paupertatis sit fundamentum suæ intentionis debuit probari ita Bart.in l.si verò.§.qui pro eis.ff.de his qui satisda.cogant.

Vlterius dato quòd ex huiusmodi assertione insurgeret præsumptio, nihilominus talis præsumptio debuit deduci & allegari cum iuris præsumptio debeat proponi & allegari, vt per eundem Crotum in d.l.si constante, ver. etiam dicit quòd talis assertio paupertatis est species probationis, propterea cum in casu isto non fuerit talis præsumptio deducta neque allegata non potuit amplius deduci neque allegari neq; proponi cum simus in termino legali qui habet vim præscriptionis vt supra eodem conclusione.xj.infra quem terminum talis assertio cum sit species proba-
14 tionis debuit proponi, deduci & allegari. † Præterea tale legatum non dicitur simpliciter factū sed factum cum nubet, & sic pro filia maritanda, quo casu nō dicitur simpliciter factum, sed ob certam causam secundum Ange. de Perigliis de Perusio in l. Lucius.ff.de leg.ij.in iij.& iiij.col.si ergo dicta causa finalis est finita & adimpleta, quia filia est maritata, concluditur legatum esse finitum, licet secus esset in causa impulsiua & in implemento modi, vel conditionis, vt per glo. in l.mulier.C.de iur.dot.& l.conditionum quæ in futurum.ff.de cond.& demonst.& ita communiter tenent Docto.in d.l.filia legatorum.C.de lega.& in d.l. huiusmodi.§ si pater.& d.l.Lucius.ff.de leg.ij.
15 Nec † obstat dum dicitur quòd tale legatum videtur resolui saltem in vim alimentorū, quia illud posset fortè procedere quando legatum esset factum simpliciter, & mulier non haberet aliunde se aleret, secus verò quando legatum est factum ob causam prout in isto casu, vel mulier habet vnde se alāt.

Præterea quòd huiusmodi legatum simpliciter factum spurio nulla facta mentione de alimentis non præsumatur nec dicatur factum pro alimentis, si de alimentis non est facta mentio consulum ... aur. Calcanus in d.consi.... requisitus his diebus, num.8.cum seq.& idem tenet Parto. Cassanæus in consi.xxxix.numero 51.cum seq.& retenta ista opinione clarum est

quòd

quòd spurius non est capax alicuius relicti nisi alimentorum, & ex istis fuit iudicatum ad fauorem Liuiæ contra Iudit.

Adde ad materiam istius decisionis, & omnino vide quãdo occurret casum Craue.in consi.ccxix.nu.7. in ij.vol.vbi an spurius tali casu debeat cauere. Item adde eundem Craue.in consi.cxcix.ad subtilia primo vol.vbi declarat quomodo quis dicitur habere aliunde se alat quando ex operis suis potest viuere, & multa quæ omnino vide.

CONCLVSIO XXIII.

1 *Præsentatio patroni absque institutione habentis ius instituendi, an tribuat ius aliquod præsentato.*
2 *Ius instituendi in beneficijs siue collatio ad quem spectet. & infra numero 8.*
3 *In possessorio recuperandæ in beneficialibus an necesse sit quòd coloretur possessio.*
4 *Possessio colorata quæ dicatur, & quomodo probetur.*
5 *Possessio incolorata quæ sit, & qualiter probetur.*
6 *Probatio quæ requiratur in possessorio in beneficijs.*
7 *Confessio aduersarij non probans titulum agentis an sufficiat, ad colorandum possessionem spoliati.*
9 *Collatio beneficij facta per existentem in quasi possessione conferendi an sufficiat ad obtinendum beneficium.*
10 *Quasi possessio instituendi per vnum testem probatur.*
11 *Vltimus status in beneficialibus an sit attendendus, & quomodo intelligatur.*

VACANTE certa Ecclesia per obitum rectoris in diœcesi Bononiensi quidam D.Marcus Gandulphus in dicta Ecclesia fuit præsentatus à nonnullis vt patronis, & successiuè fuit institutus per certum Archipresbyterum Sancti Io.Bapt.& immissus in possessionem dictæ de mandato dicti Archipresbyteri, quo ante superuenit quidã D.Nico.de Turri habens per

prius

prius collationem dictæ Ecclesiæ vacantis vt supra ab ordinario, de mandato ipsius ordinarij fuit immissus in possessionem dictæ ecclesię,& eiectus de ipsa ecclesia fuit tunc prædictus d.Marcus per vnum Marceriũ, vnde prædictus d.Marcus agebat in possessorio reintegranda & sic super spolio, causa fuit commissa Rotæ ad referendum. In primis pro parte dicti d.Nicolai dicebatur D.Marcum non iustificare suam intentionem ex præsentatione patronorum. quæ non sufficit
1 † quia præsentatio patroni absque institutione episcopi & sic ordinarij,vel alterius habẽtis ius instituendi non tribuit aliquid ius præsentato in Ecclesia.cap.
2 quod autẽ,& ibi no.de iur.patro. † secundò, quia ius instituendi in beneficiis seu eorum collatio de iure spectat ad ordinariũ loci ca.omnes basilicæ.xvj.q.vij. cum similibus latè adductis per Decium consi.cxvij.
3 in prin.& in consi.cxxj.in prin.Tertiò, quia † in possessorio recuperandæ in beneficialibus non sufficit possessionem suam probare nisi etiam ipsa possessio coloretur iuxta tradita in c.in literis,de res.spol.& tradit Rota decis.xiiij.in nouis.vbi allegantur concor.& Bellame.decis.xij.xvij.& decis.xlix.ex quibus inferebatur vt ipse D.Marcus non posset suam intentionẽ iustificare ex præsentatione patronorum quæ non sufficit, neque ex institutione facta per Archipresbyterũ, qui tunc non erat ordinarius dictæ ciuitatis Bononiæ neque ex immissione in possessione dictæ Ecclesiæ per mandatum iudicis cum coloratio necessario requiratur & de coloratione non videbatur constare.

In contrariũ adducebatur ex deductis in processu fundatã fuisse intẽtionẽ D.Marci agẽtis, nã de pſentatione D.Marci,itẽ de eiusdẽ institutione facta ꝑ Archipresbyterũ,itẽ de mãdato Archipresbyteri de imittendo D.Marcũ ĩ possessionẽ ecclesiæ de qua cõtendebat itẽ de possessione ecc.accepta.Itẽ de eiectione dicti D. Mar.facta ꝑ Maceriũ plenè in ꝓcessu apparebat, & pariter de statu ecclesię ꝙ esset de iur.patr.pãrochianorũ

vum

tum ex pluribus præsentationibus, tum ex dictis testium examinatorum, propterea tota difficultas huius materię reducebatur ad istum punctum, videlicet, nunquid dicta possessio dicti Domini Marci esset co-
4 lorata. Circa quod cōclusum fuit, † q; de colore dictę possessionis sufficienter constaret præsertim in huiusmodi iudicio possessorio: nam possessio colorata dicitur ea quam præcessit titulus collatus ab eo qui ius conferendi habebat, licet minus iustè contulerit, & sic vbi non est defectus ex parte conferentis, sed ex
5 parte recipientis. † Et possessio incolorata est ea quando licet titulus præcesserit, defectus fuit in conferente, quia potestatem conferendi non habuit, vt declarat. Cald post. Comp. & Hostien. ibi, per eum allegatos in c. cum in nostris, in ii. q. de concess. preben. & Lap. alleg. xvi. cum similibus, & talis possessio colorata in possessorio iudicio non debet de necessitate plenè probari, sed sufficit quòd summariè, & præsumptiuè probetur, vt concludit. Bellam. in decis. xcviii. & melius decis. xcix. tenet Cassiad decis. viii. in titu. de restit. spol. Et ideò voluit idem Bellame. decis. l. quòd petens se restitui ad possessionem beneficij à quo spoliatum se dicat, & producat literas collationis beneficij Vicarij Episcopi, & per eundem Vicarium probet illum habuisse mandatum à domino Episcopo super dicta collatione, sufficit sibi colorare possessionē suā modo prædicto licet de iure Vicarius Episcopi non haberet ius conferrendi. ca. fina. de offi. Vicarij, in. vi.
6 † quoniam in possessorio non requiritur plena probatio tituli. Sed præsumptiua, & colorata, & illam decis. Bellam. sequitur Cassiad. d. decis. viii. & voluit idē Bellamer. decis. ccclxxviii. aut cccclxxviii. aut cccxxviii. aut ccccxxviii. quòd prouisio prætensi sub executoris, vna cum sententia adiudicatoria lata contra alium etiam sine gratia, & processu sufficiat ad colorationem possessionis, licet non sufficeret in petitorio, & tamen non probatur potestas huius prætensi

executoris,

executoris, neque sententia inter alios lata præiudi-
7 cat aliis l.sæpe. de re iudic. Et † videmus quòd con-
fessio aduersarij non probat titulum agentis, vt nota.
in c.vni.de eo qui mitt.in possess.in vi.& tamen dicta
confessio sufficit ad colorandum possessionem spo-
liati, vt tradit Rota decisio.ccccviii.& ccccxxi.in no
uis. & Gemin.in d.c.vni.col.ii.& Cassiad.decisio.viii.
ex quibus colligebatur apparere de possessione co-
lorata in hoc iudicio attenta institutione facta de
8 dicto D.Marco, per prædictum D.† Archipresbyte-
rum, cuius ius & potestas instituendi præsumptiue
probata fuit ex aliis duabus institutionibus diuersis
temporibus factis per duos D.Archipresbyteros de
duobus rectoribus dictæ ecclesiæ, quæ institutiones
habuerunt effectum cum enim ex ipsis institutioni-
bus plenè probata sit D.Archipresbyteri quasi posses.
iuris instituendi, satis dicitur præsumptiue constare
quòd idem D.Archipresbyter habebat ius instituen-
di, quinimò videbatur dici posse quòd ista probatio ti
tuli quasi sufficeret in petitorio per ea quæ tradit Pe-
rusi.in ca.i.post Dyn.&. alios de reg.iur.in vi.vbi vo-
9 luit, quòd † collatio beneficij facta per eum qui non
habebat ius conferendi, sed credebat se habere, &
erat in quasi possessione conferendi, sufficiat ad be-
neficium obtinendum, licet secundum Theologos ve
ritate comperta aliud diceretur, sed iste Archipresby
ter credidit ad se spectare ius conferendi, seu insti-
tuendi, vt patet ex dictis duabus institutionibus, quæ
10 habuerũt effectum † cum quasi possessio instituendi
etiam per vnum actum probetur; vt nota.in c.quere-
lam, per illum text.de elect. Neque obstat si diceretur
quòd imò ordinarius erat in quasi possessione insti-
tuendi cum per ordinarium factæ fuerint plures dictę
11 Ecclesiæ institutiones de vltimis temporibus, † & vlti
ma possessio siue status attendi debeat, per ea quæ tra
dit Dec.consi.cxxvi.vbi plura adducit. Nam respon-
detur, quòd vbi duæ possessiones, seu quasi sunt in,

compatibiles tunc vltima attenditur, & procedunt di-
cta per Decium. vbi autem sunt compatibiles vtraque
est attendenda, s. d in isto casu ordinarius potest esse
in quasi possessione iuris instituendi ex iuris disposi-
tione Item & dictus Archipresbyter accumulatiuè
ad ipsum ordinarium, vt not. in c. pastoralis, de offi. or
din. in vj Et ex præmissis fuit relatum ad fauorem D.
Marci, scilicet ipsum reintegrandum ad possessionem
dictæ Ecclesiæ.

CONCLVSIO XXIIII.

1 *Procurator tenetur præsentare suum principalem vt positio-
nibus respondeat.*

2 *Principalis tanquam magis informatus, cogitur personaliter
venire in iudicium ad respondendum de veritate.*

3 *Dilatio parti assignata non currit donec tardatur per aduer-
sarium responderi positionibus.*

1 DVBIVM erat, † an procurator teneatur præ-
sentare suum principalem in iudicio, vt respon-
deat positionibus, nam reus instabat procuratorem
actoris vt faceret comparere principalem responsu-
rum procurator verò actoris replicabat, quòd reus fa-
ceret principalem ipsius procuratoris citari. Reus ve-
rò replicabat quòd ipse procurator notificaret prin-
cipalis suis impensis. Conclusum fuit procuratorē te-
neri præsentare suum principalē in iudicio ad respon
dendum per ea quæ not. Bar. in l. si actor, ad finem, de
procurat. vbi dicit quòd simplex procurator semper
tenetur facere comparere principalem in ijs in qui-
bus melius nouit veritatem, & idem ibi Pau. de Castr.
col vlt. versi si & not. quòd quandoq; quod & clarius
voluit ibi Bal. in ij. col. versic. quæro vlterius, vbi for-
mat quæstionem si reus instet contra actoris procura
torem quòd faciat comparere principalem, & procu-
rator actoris respondeat, quòd reus faciat eum citari,

reus autē replicet q̄ procurator notificet domino suis impensis, & concludit post Dyn. & Guilg. procuratorem teneri ad notificandū domino suis impensis vt
2 veniat. † Et licet verum sit neminem regulariter cogi posse in iudicio personaliter comparere, sed sufficit q̄ mittat procuratorem, vt est tex. in c. j. de iud. in vj. & in l. fi. C. de procur. Tamen principalis q̄n est magis infor matus cogitur p̄sonaliter venire in iudiciū ad respondendū de veritate, vt per Doct. in dictis iuribus, & declarat Bar. in l. qui bona. §. si aliena. ff. de dam. infect.
3 † & interim dilationē datam nō currere, quia dilatio parti assignata nō currit donec per aduersariū tardatur responderi positionibus, vt per Bal. in l. fi. col. pen. de feriis. Glo in clem. sæpè, in verbo post dationem, de verbo. signifi. & Bald. in l. j. col. ij. C. de iur. calumn.

CONCLVSIO XXV.

1 *Euictione an & quando locus sit.*
2 *Creditor qui euicit rem pro credito, si offerat rem dimittere recepto suo credito, & ille à quo res fuit euicta nolebat amplius rem, an possit illum cogere rem recipere.*

1 QVIDAM † Hieronymus de Bombice vendidit Ser Francisco Buccanis certum terrenum pro certo pretio soluendo infra certum tempus, & dicto emptori tradita fuit possessio terreni, mortuo venditore, & adhuc non soluto pretio per emptorem: mota fuit lis super dicto pretio, per certas mulieres contra emptorem quæ petebant executionem contra ipsum emptorem pro dicto pretio per eū adhuc non soluto, & pendente huiusmodi iudicio, insurrexerūt fratres. Sancti Iaco. de Bononia creditores dicti q. vēditoris in notabili summa cū hypotheca bonorū, & pacto precarij, & corā p̄tore reuocato pacto precarij egerūt cōtra d. Ser Franc. ad dictū terrenū, & tandē fuit euictū à Ser Francisco emptore & abdicatū à manib. eius, & facta fuit

executio quod sufficit locus vt sit euictioni, vt nota. in l.habere licere.ff.de euic.Alexan.in consi.iiij.in iij. volu.in j colum.& propterea iniquum erat emptorem non habere rem & teneri ad pretium. † Sed nata fuit difficultas ex eo quia fratres Sancti Iacobi facta iam executione & recepto terreno obtulerunt recepto eorum credito in pecunia se paratos dicto emptori tali casu dictum terrenum dimittere ac relaxare, emptor vero nolebat, conclusum fuit dictum emptorem non esse obligatum dictum terrenum recipere, quia non tenetur illud re emere vt not.per Paul.de Castr.in l.emptorem.§.item nerratius.ff.de act.empt.

CONCLVSIO XXVI.

1 *Principalis litigans per procuratorem effectum dominum litis, propter ipsius infirmitatem si omisit causam appellationis infra tempus, an aduersus lapsum instantiæ restitui possit.*

2 *Infirmitas præstat iustam causam restitutionis & paupertas operatur vt fatalia non currant.*

3 *Negligentia procuratoris an noceat domino, & ex ea possit dominus excusari.*

4 *Procurator ad lites tenetur de suo expensas iudicij subire.*

5 *Intellectus ad l.etiam.C.mandati.*

6 *Procurator non appellans an & quando teneatur domino ad interesse.*

7 *Procurator in curia tenetur ad expensas registri pro domino absente.*

1 PRINCIPALIS † litigans per procuratorem iam effectum dominũ litis propter ipsius infirmitatem omisit causam appellationis infra tempus probatorium præfixum à lege municipali instruere propter quod petijt se in integrum restitui aduersus lapsum instantiæ probatoriæ durante eius infirmitate. Quęstum

tum fuit an deberet restitui? dicebatur stante eius graui infirmitate probata, si causa fuisset per ipsummet principalem agitata clarum esse, restitutionem in integrum aduersus lapsum instantiæ esse concedendam
2 l. j. §. si ex quibus causis maior. in integ. † quia infirmitas præbet iustam causam restitutionis in integrũ prout dicimus de paupertate quæ operatur, vt fatalia non currant, vt concludit Iaf. in l. inuitus. C. de procur. vbi plura adducit & sequitur Cassiad. in tit. de app. decis. vj. num. 2. qui ibi in num. 4. concludit etiam quòd infirmitas vel præstat excusationem vel præstat
3 iustam causam restitutionis in integrum. † Sed dubiũ faciebat quoniam ipse principalis, vt supponitur habebat procuratorem qui erat dominus litis, & per quem potuit & debuit causa instrui, & ideo si procurator fuit negligens & causam non instruxit, non debet ex hoc principalis excusari, neque ei concedi restitutio in integrum, ex eo quòd fuerit infirmus cum negligentia procuratoris per quam appellatio deseritur noceat domino, vt non excusetur vel vt in integrum non restituatur vt declarat Philippus Franc. in c. ex ratione. in ij. car. versi. quid autem si occurrent de app. Adde & vide Bal. in consi. ccccliij. incip. super facto non potest dari. in iiij. volu. & tenet Cassiadorus in d. tit. de appel. decis. v. maximè cum dictus procurator esset soluendo, quia posset contra eum agere ad interesse incursum propter eius negligentiã l. à procuratore, cum similibus. C. mand. si enim procurator soluendo non fuisset, tunc bene principalis potuisset in integ. restitu. per not. in l. properandum. §. fin. C. de iud. & in l. arbitrio §. dolo de dolo tradunt Francus & Cassiadorus in allegatis locis. Cum igitur iste procurator & dominus litis non instruxerit causam & instantia ex eius negligentia fuerit lapsa videbatur principali actionem competere contra procuratorem ad interesse, non autem remedium restitutionis in in-
4 tegrum aduersus fatalia decursa. † Nec videtur quòd

procurator potuerit in hoc se excusari, quòd ipse non debebat causam propriis expensis instruere & quòd principalis ob eius infirmitatem nullas sibi subministrabat pecunias ad litem instruendam, quia cum mandatũ suscepisset de lite agitanda videbatur etiam suscepisse de peragendo omnia quæ necessaria essent ad dictam litem, & quæ venirent in eius consequentiam, & sic de expendendo vbi res exigeret, per ea
5 quæ habentur, in l. ii. ff. de iurisd. omn. iud. † quòd autem procurator ad lites teneatur subire expensas iudicij videtur probari, in l. etiam. C. mand. vbi dicit quòd procurator qui contra se sententiam reportauit repetit sumptus litis à domino contraria mandati actione ex eo quod ibi vult text. procuratori competere contrariam mandati actionem ad sumptus, necessario infertur quòd in mandato ad lites per eum suscepto comprehensum erat vt sumptus litis subiret aliàs eidem non competeriisset dicta actio mandati & cum d. l. concordat text. in l. & si contra licitum, in fi. C. eo. tit. stante igitur, quòd in mandato ad lites dicatur comprehensum, vt suscipiens dictum mandatum faciat expensas, nõ est dubium quòd eas tenetur facere. & ideo si vt sumptus fugiat permittat labi causæ instantiam tenebitur domino ad interesse. Et ista opinio ꝙ procurator ad lites de suo teneatur facere impensas est de mente glos. & Doct. in l. si procuratores. §. si ignorantes. ff. de man. & glo. & omnes. in l. inuitus. C. de procur. per Canonistas in c. non iniustè, eo. tit. cum cõcordantis adductis per Cassiad. in d. dec. vi.
6 in prin. vbi concludit † ꝙ procurator tenetur appellare & si nõ appellauerit tenebitur ad interesse nisi paupertate excusetur, vbi. n. esset pauper & expensa requireretur in appellando tũc excusaretur si appellationẽ omitteret: dum igitur volunt glo. & Doct. ꝙ procurator pauper excusetur si nõ appellauerit qñ in appellatione requiruntur expensæ, necessariò præsupponunt procuratorem teneri expensas litis subire, quia aliàs

non

7 nō cōſideraretur,† Hinc eſt forte ꝙ procurator in curia tenetur ad expenſas regiſtri pro domino abſente, vt dicit Caſſiadorus in tit. de procur deciſ. i. num. 2. ex quibus colligebatur iſtam opinionē non tranſire ſine ſcrupulo tamen tutius viſum fuit amplecti partē ꝙ reſtitutio in integrū petita eſſet cōcedēda, quia probatū fuerat de graui ipſius principalis infirmitate, & licet habuiſſet in cauſa procuratorē qui erat dn̄s inſtantiæ, & damnū obueniens dn̄o ob procuratoris negligentiā ei ſit reſarciendū per procuratorē, & non cōpetat domino in integrū reſtitutio niſi in ſubſidiū, vt quia procurator non eſſet ſoluendo, tamen cōſiderabatur in iſta cauſa ꝙ lapſus inſtantiæ probatoriæ abſque proceſſus inſtructione non proceſſerat ex procuratoris negligētia qui nō interuenerat in lite niſi in inſtantia appellationis & iuris præſumptione ignorabat acta primæ inſtantiæ quæ producenda erant in cauſa appellationis, & qui pariter ignorabat qui teſtes eſſent examinandi ad probandum intentionem principalis iuxta no. in l. qui in alterius ff de regu. iur. ſicut igitur domino ſuccurritur per reſtitutionē in integrū quando nō poteſt conſequi ſuū intereſſe à procuratore nō exiſtente ſoluendo, ita etiā eſt ſuccurrendū, vbi à procuratore nō poteſt conſequi intereſſe ex eo quia non fuit in aliqua culpa cum cauſæ inſtructionis omiſſio non præceſſerit ex negligentia procuratoris ſed propter infirmitatē principalis, qui non potuit eſſe cum procuratore & eum reddere certū de actis primæ inſtantiæ, & de teſtibus quos prætendebat examinari, & maximè quia apparebat de quodam ſtylo procuratorum ciuitatis ꝙ licet eſſent domini inſtantiæ, non tamen ſolent facere ſumptus litis de eorum proprio.

CONCLVSIO XXVII.

1 *Remedium reintegrandæ an detur pro penſionibus detentis, & an pro iuribus perſonalibus.*

1 ACTVM † fuit reintegranda pro pensionibus denegatis. Quærebatur an huiusmodi remedium competeret pro iuribus personalibus. Legistæ videntur tenere: quòd non: vt probatur in l.fin.vbi Bart. post Iac.de Are.ff.quorum bon.glos.in l.indebiti.§.sed & si nummi.de cond.indeb.Cy.post Iac.in l.si certis annis.C.de pact.Bald.in l.ij.C.de serui.& in l.j C. de fideius.quo casu maior fiebat difficultas ex eo quia adest statutum Bononiæ, disponens quòd in omnibus causis debeat seruari ius ciuile in decidendo. Contrarium tamen fuit conclusum per text.in cap. querelam, vbi Abb.& alij de elect.vbi not.quòd tale remedium competit pro iuribus incorporalibus, prout latè probat Ant.de But.in ca.fin.de causa poss. & proprie.& de iure canonico, & inter Canonistas est ista opinio canonizata. Roma.in consil.cccxxxi. Alexan.in l.iii.§.illud, & §.si rem, de acquir.possess. Petr.de Ancha.in consi.ccclxxxvii.Roma.consi.cccxi. Ang.in d.l.si certis annis, Ex quibus patet multos Legistas concordari cum Canonistis, & hanc opinionem fore seruatam etiam in foro ciuili attestantur Domini de regno decis.cccxcv.& fortius quia in occurrenti casu agebat ratione rei locatæ ad pensiones, quo casu Legistæ, & Canonistæ concordant dari tale remedium, vt per Cyn.in d.l.si certis annis, & ita resident Domini de Regno in d.decis.prætereà huiusmodi remedium in iuribus personalibus fundatur in æquitate, vt dicit Abb.in d.cap.querelam, & in cap.peruenit, de censibus sed ista causa ex forma statutorum veniebat decidenda secundum veritatem, & æquitatem, ideò fuit conclusum ad fauorem actricis.

CONCLVSIO XXVIII.

1 *Debitor in pecunia an de bonis offerre possit.*

1 DEBITOR † in pecunia per publicum instrumentum iuratum conueniebatur à creditore vt solueret pecuniam debitam: debitor autem se excusabat, quòd non habebat pecuniam, sed offerebat se paratum de aliis suis bonis insolutum dare. Quærebatur an esset audiendus, Conclusum fuit pactum huiusmodi valere, & debitorem cogi ad soluendum in pecunia: quia virtute iuramenti præcisè est obligatus ad soluendum in pecunia, vt plenè declarat, & prosequitur in terminis Iaſ. in conſi. ix. nume. 10. in i. vol. quia licet debitori res suas vendere, & ex his pecuniam redigere, & pactum seruare, bene verum est quòd si debitor probasset suam impotentiam, iuxta tradita per Bart. & alios in l. decem. ff. de verb. oblig & se esse pauperem, & non habere modum soluendi in pecunia, & bona sua subastasset, & perquisiuisset emptores qui emerent tantum de bonis suis, vt posset soluere creditori suo, & consignasset bona, & transtulisset dominium, & tempore oblationis dedisset fideiussorem, & obseruasset formam. auct. hoc nisi. C. de solut. & omnem tandem diligentiam adhibuisset circa venditionem, & reparationem pecuniæ, tunc non obstante pacto etiam iurato, debitor offerendo de bonis liberaretur, ita pulchre consuluit Iaſ. in allegato consi. ix. in i. vol. versi. aggredior, & Roma. in consi. clxiii. Fed. de Senis, in consi. lx. incip. quod pactum, quia iuramentum non ligat ad impossibile Ioan. Petr. de Ferrariis in sua practica, in forma respon. libelli, in actione hypothecaria, super gloſ. exceptionem solutionis, in fi. Alexan. in consi xxiii. inspecto processu. Si verò debitor conuentus esset obligatus in pecunia, & non adesset iuramentum, neque pactum speciale, quòd solutio fieret in pecunia, dicit Ioan. Petr. in loco allegato per d. auct. hoc nisi, quòd generalis practica obseruat, quòd debitor offerat de melioribus bonis suis, taliter quòd in creditoris electione, sit accipere quam rem sibi ex melioribus placuerit &

G. 4 pro

pro tanto quòd debitor tenetur sub eius iuramento bona omnia sua consignare, vt creditor possit sibi meliora eligere. Ias. tamen in d. consi. quod omnino videbis cum occurrit casus dicit, quòd tali casu erit seruanda forma tradita in d. auct. hoc nisi, si beneficio illius vult gaudere.

CONCLVSIO XXIX.

1 *Contractus celebrati eodem die, loco, tempore, & contestibus dicuntur correspectiui.*

2 *Emptor pro parte pretij soluti re tradita consequitur fructus pro ea rata, non autem pro parte pretij non soluti.*

3 *Emptor fundi sterilis qui nullos fructus percipit, an teneatur ad vsuras pretij non soluti.*

4 *Venditio facta pro certo pretio cum pacto quod debeat aestimari, & iuxta aestimationem pretium augeri, vel minui dicitur pura & perfecta, & transfertur ex ea dominium.*

5 *Venditio conditionalis, secuta traditione habetur pro pura, & ex ea dominium transfertur.*

6 *Interesse quod consequitur contra emptorem agentem ad fructus pro parte debet aestimari secundum verum valorem fructuum & dicitur interesse compensatorium cum fructibus & in effectu exclusiuum ab ipsis fructibus.*

IN causa Io. Andreae pupilli, & Samaritanae de Ranoutijs, dubitatur de duobus. Primò, an Samaritana haeres conductoris teneretur ad fructus perceptos post finitam locationem an aestimationem? Secundò, quatenus teneretur ad partem fructuum respectu ratae pretij soluti, an ab alia parte esset absoluenda? Circa primum quaerebatur, quia † licet contractus venditionis esset purus, tamen quia immediatè eodem loco, tempore, & contestibus secutus est contractus conductionis & sic fuerunt correspectiui, vt declarat Bal in l. petens. C. de pact. in l. pen. § mulier ff. sol. ma. & Cor. in consi. cccvj. in iij. vol. col. 4. in princ. omnia

1 ca primum quaerebatur, quia † licet contractus ven-

pacta

pacta apposita in contractu conductionis, censentur apposita in contractu primæ venditionis,& stante vltimo pacto in conductione q debeat fieri æstimatio omnes contractus videntur esse conditionales l.fi.C. de contr.emp.& sic vt in venditione facta ad mensurã cõcludit Bar.in l.Iulianus.§.Titius,de act.empt.text. est in l.quod sæpè.§.in his.ff.de contrah.empt.& sic contractus iste nõ videtur perfectus, sed cõditionalis,
2 & dominium non censetur translatum,† & propterea conductor nõ videbatur teneri ad fructus finita dicta conductione, & dato q teneretur aliqui ex dominis, dicebant tantum teneri pro rata pretij exbursati, & si petantur reliqui fructus posse agi per possessores eosdemq; venditores ad interesse nõ habita consideratione ad valorẽ ipsorum fructuũ,& sic reos condemnandos ad oẽs fructus,actorẽ verò ad interesse,& per venditionẽ,non posse denegari restitutionẽ omnium fructuum;& pro ista conclusione allegabant glo.in l.curabit,de act.empt.cõmuniter approbata quæ dicit q qñ emptor agit cõtra venditorẽ ad fructus,& pretium non exbursauit,venditor petit interesse,& sic glo.videtur decidere casum q venditor nõ potest retinere fructus propter pretium nõ exbursatum, sed debet agere ad interesse, & ratio esse videtur:quia interesse nõ debetur ratione fructuũ, nec habita cõsideratione ad ipsam rem,sed solum propter fidem non seruatã vt dicit Bal.in l.ii.C.de vsur.vbi voluit,q emptor fundi sterilis ex quo fructus non percipit teneatur ad vsuras pretij non soluti:cum qua doctrina videtur cõcordare Pau. ibi,& Soc.videtur cũ ea transire cõs.cxxxiii.col.i.vol.i. & in cõs.cxxvi.col.ii.in prin.vol.ii.& sic in casu præsenti aliqui dicebant reos cõdemnandos ad oẽs fructus. Cõtrariũ tñ conclusum fuit videlicet,reos cõdemnandos ad fructus,ab alia verò parte absoluẽdos:& p ista opinione adducebãt Cor.in cõs.cxxx.vol.iiii.in ii.col. qui alleg.Bal.in l.traditio.in xi.q.de act.emp.vbi quærit si ab initio emptor soluit partẽ pretij postea soluat

reliquum

reliquum, an debeat consequi partem fructuum interim collectorum pro rata pretij soluti & concludit quod non de rigore, sed ex generali aequitate, ne quis locupletetur cum aliena iactura & idem voluit Bar. in l. fistulas. §. qui fundum de contr. emp & idem Bar. in l. fi. de fun. dot. quam legem ad hoc omnes allegāt, & tanto magis est vera ista opinio in casu occurrenti qua virtute statuti ista causa erat terminanda de aequitate nulla iuris & statutorum seruata solennitate, & euitandus erat circuitus fructuum & interesse. Cōtrarijs
4 respondebatur. † & ad primum dicebatur quod contractus nō obstante illo pacto dicitur purus & perfectus tex. in l. haec venditio, & ibi Bal in §. si de contr. empt. vbi probat quòd venditio potest esse pura pars tamen pretij conditionalis, & hoc idem probat text in l. si pater. §. penul. de pact. doct. pretium enim principale est purum & res est certa. licet augumentum & diminutio sit in conditione, videtur enim actum, vt augeatur
5 vel minuatur iuxta aestimationem. † Et hoc idem per dicta iura in contractu venditionis facto de certis bonis, infra talis confines pro certo pretio cum pacto quòd debeat mensurari, & si fuerit maioris, vel minoris mensurae quàm sit expressum debeat augeri pretiū concludit Soc. consi. vlt. in iij vol. Et stante ista conclusione vera dominium fuit translatū & sic fructus spectant ad emptorem l. fructus, de act. empt. Secundò dictum fuit secutam fuisse traditionē propter quam dato quòd cōtractus fuisset conditionalis tamen dominium fuisset translatum per tradita per Pau. in l. ij. C. de peri. & comod. rei vendit. vbi idem tenuit Ang. quos sequitur Dec. in cons. clxxix post Corneum quē allegat. in consi l. vol. 1. & idem Decius in l. traditionibus, col. ij. C. de pact. Non obstat etiam secundum fundamentum quia glo. in d. l. curabit, debet intelligi se-
6 cundum terminos d. l. † Et sic quòd interesse tantum valeat quantum est valor fructuum perceptorum, vt voluit Pau. in l. Iulianus. §. ex vendito, de act. empt. &

sic quando emptor agit ad fructus pro rata pretij non soluti, venditor aget ad interesse cum fructibus & ita excludēdo hoc modo emptorem à fructibus pro illa rata nō soluta & sic in effectu emptor nullos fructus potest percipere, ita declarat Aret.in consi.clxix.aliàs clx. incip.longa colum.vj.& idem Socin.appellando tale interesse vsuras recompensatorias in consi.cix.in prima parte col.v.Et dictum Bal.volentis quòd interesse non cōsideretur habito respectu ad fructus cū cōcor. Soc.in loco supra allegato, non est verum quia idem Soc.in d.consi.cix.sequitur dictum Pauli quod comprobatur auctoritate Iacobi de Are.& Iac.But.& Bal. in l.minor.C.in quibus causis, in integ.rest.vbi dicūt si maior xxv.ann.vendidit fundum & tradidit, emptor verò pretium non soluit. Et ita incursa sit mora irregularis, ita demum vsura pretij nō soluti debetur venditori, si emptor fructus percepit ex fundo tradito secus si non percepit. Et sic prædicta faciunt contra opin.Bald.quam etiam Saly.damnat in d.l.ij.quo ad dispositionē iuris Canonici, quod in hac materia seruandum est, & eam reprobat. Alex.in l.de diuisione, col.pen.sol.mat.& pulch.è Aret.in consi.cl.alias cxlix. incip.visis diligēter nu.10.& 11.circa fi.vj.col.vbi dicit opin.Bald.esse contra text.in d.l.curabit ibi, quas & perceptorum fructuum ratio & Bald.in d.l.ij.videtur sibi contrarius prout ponderat illum Socin.in consil.cij.colum.fi.versi.tertia difficultas.prol.iiij.ex quibus concluditur ex quo venditor pro rata pretij non potest petere interesse excludendo emptorem à petitione fructuum per viam recompensationis, & tale interesse debetur habito respectu ad fructus & ipsorum verum valorem maximè attento quòd causa deniteterminanda ex sola æquitate vt circuitus euitetur, fructus pro rata pretij non soluti non deberi in effectu emptori & sic venditor fuit ab eis absolutus. Et huic sententiæ partes acquieuerunt.

CONCLVSIO

CONCLVSIO XXX.

Venditione facta de fundo sed non de iugeribus, & statuto pretio pro toto fundo, & non pro quolibet iugere, & reperto numero minore pronunciato, an venditor teneatur illud quod deficit supplere, siue pretium pro rata restituere.

DOMINVS Gaspar Tiola de Mutina. vendidit Magnifico Ioanni Petro Vasellario Bononiensi tantam ratam & partem vnius possessioni, confinatæ iuxta &c. positæ in villa Crespollani communitatis Bononiæ bubulcarum quinquaginta vel circa, quæ capiat summam librarum octingentarum pro indiuiso cum ipso venditore respectu residui æstimando totam dictam possessionem libris duabus mille quingentis, accidit quòd partes ipsæ mensurarunt fundum qui fundus solum fuit repertus esse numeri bubulcarum quadraginta, vnde orta lite quærebatur an venditor deberet illud quod deficiebat supplere siue restituere pretium pro rata, Conclusum fuit quòd ex quo venditio fuit facta de fundo & non de iugeribus, & statutum fuit pretium pro toto fundo & non pro quolibet iugere, & numerus bubulcarum l. vel circa pronunciatus repertus est minor, quia solum continebat bubulcas xl. huiusmodi damnum pertinere ad venditorem, & sic ad dominum Gasparrem, & quòd ipse venditor teneatur & debeat restituere pretium pro rata siue supplere per text. in l. si seruum. §. modus, & in l. si duorum, & l. si venditor. ff. de act. empti. & ibi per Pau. de Castr. & per gloss. & Odof. in d. §. si modus, & Bald. in rubr. C. de contrahen. empt. xxij. quæst. & Alexand. in consil. vij. in iiij. col. vol. vbi allegat tex. in d. l. si venditor, nam ibi dicitur quòd si vendidi seruum cum peculio quod dixi & pronunciaui esse decem aureorum, dicitur ibi quod si plusquam decem erat in peculio totum debetur

emptori,

emptori, si autem minus decem, tunc illud quod deficit, venditor supplere tenetur, & Spec in tit de emp. & vendit. §. sciendum, circa versic penul. inquit quòd si tota possessio vendita generaliter pro vno pretio, puta vendo tibi fundum hunc qui est iugerum centum pro libris mille, quòd tunc si reperitur esse minus fiet diminutio pretij habita ratione bonitatis. & non mensuræ iuxta not. per Barto & Ange. in l. si ex falsis in ij. colum. C. de transact. & Ange. in l. creditoris ff de distract. pigno. & Paul. de Castro in l. qui soli dum § j ff. de leg. ij. & ita de voto dominorum pronunciaui.

CONCLVSIO XXXI.

1 *Clausula in rescripto procedat eius arbitrio, an aliquid operetur.*

2 *Arbitrium concessum, an possit exerceri sine causa, & numero 7.*

3 *Prorogatio instantiæ, an si fiat valeat, ita quòd sit necesse appellare, vel sit nulla.*

4 *Arbitrium datum iudici videtur datum tanquã bono viro.*

5 *Iudex in decisorijs, & præiudicialibus vigore arbitrij concessi tenetur seruare formam leg. vel statuti.*

6 *Arbitrium concessum intelligitur in ventilando non in decidendo.*

1 SVPPLICATVM † fuit Papæ in quadam causa vt committeret & daret potestatem eidem iudici prorogandi instantiam. Papa rescripsit sub ista clausula videlicet, idem iudex procedat eius arbitrio, cuius rescripti vigore iudex prorogauit instantiam, opponebatur prorogationem esse nullam ex eo quia erat prohibitum iudici prorogare instantiam. ex aduerso replicabatur imò prorogationem valere primò, virtute dicti rescripti, secundo quia dicta prorogatio non est nulla mero iure sed valet, propterea debuit appellari:

appellari: quæsitum fuit, an dicta clausula, scilicet procedat eius arbitrio, aliquid operetur, & an virtute dictæ clausulæ iudex potuerit prorogare, ita quòd valuerit talis prorogatio? item an fuerit necesse à tali prorogatione appellari? Dicebatur primò, iudicem non potuisse prorogare ex quo sibi erat prohibitum, maximè virtute statuti, nec obstare dicta verba eius arbitrio: quoniam concesso arbitrio non venit, quòd possit facere à iure prohibitum nisi ex iusta causa: debet enim formare suum arbitrium secundũ leges, & tenetur vigore arbitrij seruare formam statuti, quia arbitrium datum iudici videtur datum tanquam bono viro, vt de prædictis per Odoff. in l. Labeo. §. hæc clausula. ff. de arbit. Fely. in c. quæ in ecclesiarum, de constit. in ij. colum. & seq. Afflictus in j. lib. constit. regni, in rubric. Vsurariorum. in iiij. notab. Abb. in ca. 1. de dilat. not. in l. fin. de arbit. Felyn. in ca. exceptione, de except. in ij. colum. Paris de Puteo in
a tracta. syndica. in verbo potestas. † Nam habens quis arbitrium non debet illud exercere nisi causa expressa, licet secundum Bal. in l. 2. § vnde quæritur. ff. de exercitoria sine causa valeat: quinimò liberum arbitrium concessum iudici per statutum, quod importat liberam voluntatem à iure non regulatam, vt per Felyn. in d. c. exceptione, debet exerceri causa cognita, & nõ aliter. Alex. in l. quid ergo. §. pœna, de infam.
b vbi dicit ꝙ non, ideò iudex potest fulminare. † Secundo dicebatur prorogationem nullam, & propterea appellationẽ non fuisse necessariam; quia iudex non potest prorogare instantiam appellationis, cum publicè intersit lites abbreuiari, & non fieri immortales, vt not. Alex. & alij in l. properandum. C. de iudic. Docto. in c. ex ratione. de appellat. Contrarium tamen fuit conclusum, quòd imò iudex potuit prorogare vigore arbitrij sibi concessi per dictum rescriptum: quia dicta prorogatio respicit processum. Ita voluit Ioan. de Imol. in l. filiusfamiliàs. ff. de dona. vbi dicit, quòd in-

terdum

terdum datur arbitrium ei qui aliàs habebat potesta tem procedendi regulatam à ratione, puta potestati, vel alteri officiali prout in casu præsenti,& tunc vt di cta verba, scilicet procedat eius arbitrio, aliquid operentur, importabunt liberum arbitrium, sed vbi conceditur ei qui aliàs nō habebat facultatem procedendi, puta quando conceditur priuato in quem compro mittitur tanquam in arbitrium: quia si committitur simpliciter in arbitrium talis tenetur in procedendo seruare ordinem iuris, secus si compromittatur in liberum arbitrium,& idem tenuit in l.qui Romę.§.Cal limachus, de verb.oblig.& idem tenet Felynus in ca. canonum statuta, in xvii.col.num.86.de constit.subdens quòd ita potest intelligi quod not.Innoc.in c.fi. de feriis. idem videtur tenere Signorolus de Homod. in consi ccxlv.in fi.col.per nota.per Dy.in l Lutius,
4 in prin.ff de milit.testam.vbi dicit, † quòd arbitrium datum iudici videtur datum tanquam bono viro, vt not.in l.fin de arbitr sed licet bonus vir omittat propter arbitrium sibi concessum apices iuris, & scrupulosam inquisitionem, tamen non cōdemnabit nisi per cōcludentes probationes, nam animus iudicis nō debet moueri prætextu arbitrij sibi concessi, sed secundum probationes: quia licet arbitrium datum operetur circa solennia iudiciorum, tamen circa decisiua,
5 & sic circa probationes nihil operatur, † quoniam in decisoriis, & præiudicialibus iudex vigore arbitrij concessi tenetur seruare formam legis vel statuti, vt not Anto.de But.in rub de consuet.& Io.Cald.in q. statuto ciuitatis,& idem Bal.in l.procuratorem.ff.de condi.indibi.& Imol.in clem.pastoralis, de re iudica.
6 vbi dicunt, † quòd arbitrium concessum intelligitur in ventilando non in decidendo.& dictum Io.de Imo. in d.l.filiusfamilias, sequitur Alex.in l.i.ff.de arbitr. Contraria loquuntur in decisiuis, secus in his quæ so
7 lum concernunt processum † Aduertat tamen iudex, quòd licet datum sit ei arbitrium, cuius vigore possit

aliquid plus, nunquam tamen illud exerceat sine iusta causa. ita dicit Florianus in l.vt fundus.ff commu ni diuidun.& sic illud exerceat causa expressa, & cognita. & in hac materia quomodo intelligitur illud scilicet, quòd dicta verba debent intelligi, vt aliquid operentur, vide Alexan.in consi.xxxiii.viso themate, in prima parte.

Circa secundum dum dicebatur prorogationē nullam, replicabatur, quòd non erat nulla mero iure, sed quod valebat, nisi appellaretur ab ea, per ea quæ not. Perusini in c.significante, de appell.in illa quæstione an dilatio semel data possit reuocari, vbi dicit, quòd omni casu valet reuocatio etiam absque iusta causa, nisi à tali reuocatione appelletur. Tamen in hoc fuit dictum verum esse, quòd prorogatio sit nulla, circunscripto rescripto, scilicet, quòd idem iudex procedat eius arbitrio, quia instantia est indncta in fauorem publicum, & propterea non potest iudex illam prorogare, & ideò nulla, vt colligitur ex not.per Docto.in d.l. properandum.C.de iudi. Adde & omnino vide Brunum in tract.de forma & solennitate, sup verbo quando censeatur forma vel solennitas remissa, vel eis derogatum, col.xviii.super ver.& per arbitrium plenum cum seq.vbi allegat Imo.in d.l.filiusfamiliâs, & declarat, & multa alia in materia arbitrij. Adde circa materiam arbitrii, & omnino vide Amadeum in tract.syndicatus. fol.viii.versi.cæterum, & D.Cataldinum in eodem tract.num.45.cum sequen.

CONCLVSIO XXXII.

1 *Actor an ille dicatur in causa appellationis, qui fuit in causa principali.*

2. *Positiones actoris quando sunt de directo contrariæ positionibus rei quis succumbere debeat.*

3 *Confessio actoris magis nocet actori quàm confessio rei reo.*

4 *Actor an debeat prius respondere positionibus rei, uel reus*

positionibus actoris. & nu. 10.

5 *Constitutum liberat venditorem ab actuali rei traditione.*

6 *Clausula constituti non apposita in instrumento an habeatur pro apposita propter notariorum consuetudinem.*

7 *Constitutum an contineatur sub clausula quae omnia &c.*

8 *Prius factum dicitur quod in aliqua scriptura praecedit.*

9 *Confessioni primae iuratae standum est, & non secundae contrariae.*

10 *Agens prior est & nobilior patiente.*

11 *Positionibus actoris, & rei ad inuicem sibi ipsis contrarijs, an sit respondendum & nu 20.*

12 *Positioni negatiuae respondendum est, quando onus probandi negatiuam parti incumbit.*

13 *Negatiua per partis confessionem probari potest.*

14 *Positio ad quid sit inuenta.*

15 *Clausula saluo iure impertinentium, quid operetur.*

16 *Respondens ad id quod non debet, an & quando sibi praeiudicet. & nu. 18.*

17 *Iuramentum non censetur praestitum super positionibus impertinentibus, & non admissibilibus.*

19 *Peruersio ordinis non releuat ab onere respondendi positionibus.*

21 *Ei qui est in possessione titulus sufficit sine noua traditione.*

HIERONYMVS de Aguchiis de Bononia petebat executionem instrumenti venditionis contra Antonium de Argile pro certa summa, pro residuo pretij, & commissa fuit executio, à qua appellauit dictus Antonius, quia ex forma statuti permissa erat appellatio. in causa appellationis, quia Antonius opposuit in prima instantia exceptionem rei non traditae. fuerũt hincinde factae, & productę positiones tam per appellantem, quàm per appellatum, & adinuicẽ contrariae, nam appellatus posuit qualiter praesentialiter dictus Ant. tenebat, & possidebat bona vẽdita, & d. Anto respondendo positioni confessus est. appellãs verò posuit non habere, nec habuisse possessionem bono-

rum venditorum & appellatus respondēdo positioni confessus est. Vnde dubitatū fuit principaliter an pro parte appellati probata esset traditio rei venditæ & consequenter an esset attendenda confessio appellati an verò appellantis, dicebatur pro parte appellantis q̄
1 Hieronymus erat actor in causa † quia ille idem dicitur actor in causa appellationis qui fuit in causa principali, vt not. Cardinalis in clem. j. vij quæst. de causa poss. & propriet. l. qui ad ciuilia, & quod ibi not. C. de app. adde Dy. de reg. iur. in ca. indultum in iiij. col. vbi dicit quòd is est actor in causa appellationis qui fuit
2 reus in causa principali. † Et quando positiones actoris sunt de directo cōtrariæ positionibus rei & omnes habentur pro cōfessis debet actor succumbere c. cum
3 sint partium, de reg. iur. in vj. † quia magis nocet confessio actoris actori quàm rei reo & maximè in præmisso casu in quo terminus probatorius erat præfixus vtrique parti. ita Alexan. in l. si non fuerit. ff de iu-
4 reiuran. † Item dicebatur quòd actor debebat isto casu prius respondere positionibus rei cum positiones rei essent preiudiciales positionibus actoris, quoniam quando positiones rei sunt præiudiciales positionibus actoris actor debet primo respondere Bald. in addi. Spec. de posit. in j. col. versi si positio, & Spec. in tit. de posit. §. iiij. versi. hoc qnoque notandum, & ver. hoc quoque certum est, Francus in ca. ij. de confessis in vj. Ideo si attendatur confessio actoris constat obstare
5 exceptionem rei non traditæ. † Nec obstabat instrumentum venditionis, quia in eo non apparebat scriptum constitutum per quod vt dicunt domini de regno decis. xiiij. incip. in causa domicellæ, in iij. col. in nouis venditor solet liberari ab actuali traditione rei.

In contrarium ad ostendendum rem venditam tra
6 ditam esse adducebatur primò † Clausula constituti solita apponi in talibus contractibus quæ licet non appareat in contractu scripta, præsumitur obmissa per notarium ex quo cōsuetudo totius Italiæ est eam

apponere

apponere Soc.in consi.lv.nu.11.in iiij vol.& in consi.cxxxj.nu.16.& idē Alex.consi.clxx.in lib.meo in ij. vol.si est consuetudo apponi & idem Paul.de Cast.in consi.x.in prima parte in nouis nu.3.vbi magis hoc putat verum si idem notarius cōsueuit illā in suis instrumentis apponere prout ostensum fuit ex instrumentis eiusdē notarij & aliorū notariorum per inspe-
7 ctionem quamplurium instrumentorum, † plus dixit ibi Paul.quòd sub illa clausula quæ omnia, putat ꝙ contineatur simplex constitutum ex quo cōmuniter consueuit ab omnibus notariis apponi,propterea intelligendo constitutum appositum videtur quòd emptor non possit conqueri rem non traditam postquā venditor in dictis bonis se non intromittit per tradita per dominos de regno in d.decis.xiiij.in nouis, secundò dicebatur,attendendam esse confessionem emptoris dum est cōfessus bona vendita tenere & possidere præsentialiter, & pro resolutione considerandum est quòd appellatus fuit ille qui primò respondidit positionibus appellantis,nam primo notarius in actis annotauit responsiones appellati & posteà responsiones
8 appellantis,† & qđ in aliqua scriptura præcedit prius illud dicitur factum l.quoties, de vsufru.& in prima
9 consti.C.in §,quibus, & clarè patet ex processu † vnde statur primæ confessioni iuratæ & non secundę iuxta not.per Felynum,in c.cum in tua,de testi.Innoc.in c. causam quæ de testi.& in c.veniens eo.tit.vbi concludunt stari primæ confessioni iuratæ & non secundæ contrariæ. Et dicit Abb.in c.per tuas de probat.quòd si prima confessio est iurata & de facto proprio, vel quasi,secunda non valet:quia conuincitur necessario de periurio ponendo se inter duo iuramenta contraria allegat tex.in l.generaliter.C.de non nu.pecu.vbi etiam cum iuramento non potest quis venire contra confessionem suam & tanto magis procedit quando
10 prima confessio est verisimilior.† Vlterius conceditur à iure regulariter, quòd primo respondeatur positio-

F 3 nibus

nibus actoris quàm rei ita Bal. in addi. Spec. in rub. de dilat. vel fic. primo respondetur, dicens quòd ideò est, quia agens prior est & nobilior patiente. & idem Bal. in addi. Spec. in tit. de reconuentione super verbo nos autem, & Spec. in tit. de dilat. §. videndum, & in tit. de posit. §. iiii. versic. hoc quoque notandum. & in tit. de actore circa prin. Anto. de Butr. in c. i. de ord. cognit. Cy. Bart. Bald. Saly. Pau. in l. ii. §. quod obseruari. C. de iuramento calum. Geminianus & Francus, in cap. ii. de confessis, in vi. Odoff. in tracta. positionum, in iiii. col. nume. 13.

11 † Dicebatur etiam quòd positio appellantis erat formata verbis negatiuis, vlterius erat de directo contraria positionibus appellati quo casu non erat admittenda, quoniam positiones actoris & rei quando ad inuicem sunt sibi ipsis contrariæ tunc eis non est respondendum Fran. in c. ii. de cōfess. lib. vi. Lanfrancus in c. quoniam contra, in verbo responsiones, nu. 7. de probat. & hoc procedit siue contrarietas resultet ex parte ponentis siue ex parte respondentis, Curtius in tract. positionum num. 14. vbi dicit in hoc omnes ita concordari, item quia positio negatiua taliter quòd non debuit responderi, quia superflua & impertinens.

12 † Nam licet hodie sit decisum quòd positioni negatiuæ respondendum sit quoties iudici æquum videtur

13 per tex. in c. i. de confess. in vi ea ratione, quia † negatiua potest probari per confessionem partis, vt per Spec. in titu. de posit. §. vii uersicu. viii. considerando. & Dy. & Barto. in l. quidam in iure. de donat tamen hoc procedit quando parti incumbit onus probandi negatiuam: quia in negatiua fundat intentionem suam, & quia probare tenetur, ideò hoc casu potest super hac negatiua facere positionem, secus si non haberet necesse probare, quia tunc si faceret positionem super negatiua aduersarius non teneretur respondere quia censeretur positio impertinens & superflua, vt in isto casu in quo intentio appellantis negantis rem

traditam

traditam est fundata per solam negatiuam nisi appellatus probet rem tradidisse quoniam appellatus non habet necesse probare negatiuam, propterea tali positioni non tenetur respondere ratione prædicta: quia
14 videtur superflua & impertinens; † quia positio non est inuenta nisi vt ponens releuetur ab onere probandi; vt iuribus supra allegatis, sed negando rem traditam transfert onus probandi in aduersarium. ideò positio superflua ita tenet & declarat Pau. de Cast. in d. §. quod obseruari, & Curtius in tract. positionum nu. 26. vnde cum huiusmodi positio non fuerit admittenda tam ratione contrarietatis, quàm negatiuæ superfluæ & impertinentiæ, propterea ei respondendo,
15 appellatus sibi non præiudicauit † cum sub protestatione saluo iure impertinentiũ respõdiderit quo casu tam ex dispositione statutorum quam iuris talis protestatio derogat confessioni Bal. in addi. Spec. in rubr.
16 de posit. versi. qui respondet, vbi † dicit, qui respondet ad id quod nõ debuit sibi non præiudicat si respondiderit sub protestatione & simus in impertinentibus & non admissibilibus, vt latè prosequitur Cur. in d.
17 trac. possit nu. 20. † Nam iuramentum præstitum non censetur super positionibus impertinentibus & non admissibilibus, cum ad talia non referatur iuxta not. per Bal. in l. pen. ad fi. C. de transact. Ias. in l. si duo. §. si Iulian. in iii. colum. ff. de iureiur. & Nic. Ant. Graua in annot. ad praxim Octau. Vestr. libr. v. cap. xiiii. nu. 26. igitur stat firma confessio appellantis.

Nec obstant ea quæ dixit Alexan. in d l. si non fuerit quia loquitur in confessione ficta per contuma-
18 ciam, † in isto autem casu sumus in confessione vera facta sub illa protestatione saluo iure impertinentium quo casu confessio non parat præiudicium nisi inquantũ positio fuerit admittenda, quod in ficta confessione non adfuit, & qui respondet sine dicta protestatione ad id quod non debet, sibi præiudicat per Bald. in d. rubr. de posit. in addit. ad Spec. ideo in tali

casu magis præiudicat confessio actoris actori quàm rei reo, sed in casu isto appellatus respondidit sub illa protestatione, meritò sibi non præiudicauit. Item etiam si appellatus primo respondisset positionibus appellantis sibi non præiudicasset, cum vt dictum est talis positio non esset admittenda, & sub illa protestatione responsum fuerit. Item quando appellans respondidit positionibus appellati, produxerat suas positiones, sed non iurauerat, quando verò appellatus respondidit positionibus appellantis, tunc appellans iurauit, quo casu tanquã periurus non fuit admittendus, quia primo respondendo positionibus appellati cum iuramento fuerat confessus contrarium. Vnde tanquam nauigans contrariis ventis non est audiendus, quia duo contraria; scilicet verum, & falsum confessum fuisse videtur. Item consideratis dictis testium probationes appellati excedunt probationes appellantis, quo casu non absoluitur reus, not. in ca. ex literis, de proba. Nec obstat; quòd vnus prius
19 quàm alter posuerit, † quoniam peruersio ordinis nõ releuat ab onere respondendi Franc. in d. ca ii. de con
20 fess. † Præterea illud quod dicitur, quòd positionibus contrariis non est respondendum; procedit vt dicit Franc. in d. c. ii. quando ita sunt contrariæ, quòd omnino ad inuicem se perimant, aliàs si possunt aliqua distinctione iuuari, tunc eis est respondendum, sed positio appellantis, dum posuit, ꝙ appellatus actualem possessionem bonorum emptorum nunquã habuit, nec habet, potest isto modo iuuari, scilicet, quòd actualem possessionem non habuit, nec habet à dicto appellato venditore, & tamen dicta bona præsentialiter appellans possideat, licet non habuerit actualem possessionem à venditore, & ita cum ista distinctione
21 vtraque positio actoris, & rei sustentatur: † quia ei qui est in possessione titulus sufficit sine noua traditione. Bald. in l. quædam mulier. ff. de rei vendica. & ideò cum positiones actoris, & rei ad inuicem omnino

nino non se permant vtraque responsio tolleratur: & id demonstrat alia subsequens positio appellantis cui appellatus respondendo se refert, prout in instrumento. Nam licet in præcedenti positione dixerit simpliciter credit, debet intelligi prout instrumento habetur, secundum quòd dixit in sequenti positione respondendo. credit prout in instrumento: quia hoc est fauorabilius ipsi reo, & confessio interpretatur in dubio in fauorem alias videretur recedere ab eo quod supra dixit proximè quod in dubio non præsumitur l. nam ad ea, in prin. ff. de condi. & demonstr. alias resultaret quædam contrarietas. Nec est verisimile, quod voluerit recedere ab instrumento, vnde vt remoueatur ista contrarietas responsio prima debet intelligi, vt responsum fuit in proximè subsequenti, scilicet, vt in instrumento continetur. ita in simili dixit Dec. in consi. cxviij. incip. viso instrumento, in fi. col. in j. parte.

CONCLVSIO XXXIII.

1 *Remedium reintegranda an competat contra possidentem cum titulo, & bona fide, absque eo quòd allegetur aduersarium clam possidere respectu possessionis.*

2 *Testis si dicat Sempronium possedisse domum, alter testis dicat possedisse vnà cum Iacobo, an dicatur probata possessio insolidum, vel pro dimidia.*

1 DVBITATVM fuit primò, † an remedium reintegranda intentatum pro parte domini Gabionis de Gozadinis, competeret contra Philippum Purgatorem aduersarium possidentem cum titulo, & bona fide absque eo ꝙ dominus Gabio allegauerit aduersarium clam possidere respectu possessionis. Secundò, an ex eo quòd vnus testis pro parte d. Gabionis dixit Remoaldum possidisse domum, alter verò testis dixit quòd vna cum Iacobo Patruo possedit domũ, dicatur

datur probata possessio domus insolidum, an verò pro dimidia.

Circa primum dicebatur q͞ ad hoc vt probans de antiquiori possessione obtineat in remedio reintegrãdæ contra singularem successorẽ cum titulo, & bona fide, videri necesse quòd deducatur in petitione quòd aduersarius clam possideat respectu possessionis, vt declarat Bar. in l. si de eo, in fi. ff. de acquir. poss. quem sequitur ibi Aret. & Soci. in l. rem quæ nobis, eo. titu. & idem Felynus in ca. licet causam, circa prin. vij. col. de probat. & licet loquatur in interdicto retinendæ, tamen Alex. extendit ad interdictum recuperandæ in consi. cxv. in ij. col. in ij. vol. & consi. lix. siue lxxxix. in fin. ij. col. volu. v. & in consi. xiij. circa finem, in ij. vol. in casu autem de quo agebatur agens in libello non deduxit quòd aduersarius clam possideret respectu possessionis propterea videbatur malè intentatum remedium recuperandæ.

Contrarium tamen fuit conclusum, non esse necessarium, quòd in remedio reintegrandæ deducatur aduersariũ clam possidere respectu possessionis, quoniam cõmunis opinio est, q͞ remedium recuperandæ datur contra titulo possidentem, & bona fide. ita communiter Canon. in c. sæpè, & in c. ad sedem, extra de restit. spol. Alex. eam communem dicit in consi. xcj. col. fi. vol. v. & in l. rem quæ nobis, de acqui. poss. vbi dicit, quòd ita vidit contra Bar. qui tenuit contrarium praticari Soc. sibi contrarius consi. lix. col. fi. vol. j. Anch. consi. ccccij. circa recuperandum. Dec. consi. lvij. diligenter col. pen. & consi. cxxxvj. col. fin. & vt attestatur Imol. in d. l. rem quæ nobis, ita cõmuniter tenent Legistæ, & Canonistæ, & idem Ripa in d. c. sæpè, & in d. l. rem quæ nobis, subdens ab ista communi non esse recedendum, & idem alij Moder. in d. l. rem quæ nobis, Adde prò ista parte Io. de Amicis, qui dicit istam communem in consi. xcvij. magnifice. Et ista communis opinio non fundantur in clandestinitate recentioris possessionis

possessionis sed in eo quòd exceptio tituli & etiam dominij subsequuti non admittitur in remedio recuperandæ, nam agens illo remedio non arctatur aliud probare quàm antiquiorem possessionem, ita tenet Panor.in cap.si diligenti, de præscript.in iij.col.Adde Alexandrinum Rubeum in consi.iiij.series facti, per totum & maximè nu 11.vbi quid quando procedunt sola facti veritate inspecta, quo videtur tenere contrarium quod hic. Hinc dixit Alex.in consi.vj.in iij.vol. in vj col.& in consi xcij.in iiij & vlt.col.in v.vol quòd etiam si seruus possessor tanto tempore tenuisset, quod præscripsisset dominium, talis exceptio non obstaret, nisi cucurrissent triginta anni, per quod tempus esse sublatum remedium d.c.reintegrãda, vnde dixit Claudius de Sasello in d.l.rem quæ nobis, quòd illa limitatio quòd deducatur aduersarium clam possidere respectu possessionis non procedit, quoniam communis opinio est in contrarium quæ est, quòd intentans tale remedium non arctatur ad probandum nisi antiquiorem possessionem Lap.allegat.xxij.Matth.de Afflictis in j.lib.constit.regni in constit.circa violentiarum nu.29.in fin.vbi dicit istam esse veram opinionem, & quòd ita communiter praticatur, & quòd in iudicando ab ea non est recedendum.

2 Circa † secundu colligitur decisio ex his quæ not. Soc.in l.si quis, cum totum ff de excep rei iud vbi dicit, quòd si testis dicat Titium possedit fundum pro indiuiso cum Sempronio dicitur probare possessionem insolidum totius fundi, & propterea fuit conclusum possessionem esse probatam insolidum.

CONCLVSIO XXXIIII.

1 *Vendicandi ius an domino sit, non restituto emptori pretio pro re furtiua publice, & bona fide in mercato empta.*

2 *Boues ex [illegible] o Bonon ensi abacti, & in al o loco in nundinis bona fide empti, an dominus vendicare possit.*

1 LEx erat in loco, videlicet: † res furtiua publico & bona fide in mercato empta, vendicandi ius non
2 sit † duos boues ex agro Bononiæ ab actos & Imolæ in nundinis bona fide emptos, dominus vendicat, quæstionis erat vtrum statutum valeret. Gandinus hincinde recitat argumenta refertq; Dyn. & Martini vicisse sententiam existimantium dominum vendicantem non obligari refundere pretium, eo quòd in detrimentum eorum qui non suæ ditionis sunt vanæ sunt leges, sentire ergo videntur, seruandum statutum inter homines duntaxat constituentis populi: non multo dissimilem cautelam seu vt arbitror cauillationē: docet Bartholomæus Veronensis, emptorem rei quàm timet non esse venditoris, vti emendo publicè contestetur se domini nomine emere paratumq; rem restituere quamprimum pretium retro sibi dabitur, sicq; intrepide emat inquit siue res sit furtiua siue vi rapta, siue ne cogatur domino restituere ante per solutū pretium, fretus authoritate Hostiensis qui rem prædæ dixit eum securè sub contestatione præscripta emere in summa de pœnit. & remis. § fi. xj. q. quid si emit, mihi autē persuadeo & statutū Veronensis consilium omnino detestabile inualidum, ea imprimis ratione, quòd inuitat homines ad furandū argu. l. conuenitur, de pact. dot. & l. i. ad Maced Nam qua ratione receptatores publicè, odiosi sunt, eadem profecto huiusmodi emptores legibus infensi esse debēt, ab vtrisque enim latrones & fures animantur, plus enim ad latrocinia impelluntur paratis ex venditione pecuniis quàm receptarum latebris l. postlim. §. in pace. de capt. consilium profecto Hostiensis pertinet ad res redimendas ab hostibus & à barbaris, quibus cum ius postliminij est & captiuos faciendi & ab ijsdem capta redimendi & in causam pignoris retinendi donec ex solutum pretium reddatur l. mulier & l. in bello. §. si seruum, & §. deportatum, de capt. & l. ab hostibus redem. & l. fi. C. eo. tit. arg. l. in ciuilē. C. de furt.

neque

neq; video leges de redemptis vllam protestationem requirere. At in casu nostro de rebus fortiuis & vi raptis agitur quæ damno publico & dominorum emerentur exemploq; in ciuili ad latrocinia nutrienda ineptissimaq; ea cautio videtur, vt ematur domini nomine, quasi dominus rei suę emptor fieri possit, & prædicta posuit Marius Salamonius, Aduocatus cōsistorialis, in commentariis l. omnes populi. de iust. & iur.

Adde huic decisioni & vide in decisio. Tholosanis decisio. cli. incip. item fuit quæsitū. & ibi in apostillis.

CONCLVSIO XXXV.

1 *Petitio hæreditatis, seu interdictum quorum bonorum an & qualiter detur contra tit. possidentem.*

2 *Intellectus ad l. ij. versic. emptor autem. C. de petitio hæredita.*

3 *Emptor rei singularis ab eo qui possidebat pro hærede, non potest petitione hæreditatis conueniri.*

4 *Differentia inter ementem quotam hæreditatis & eum qui emit rem singularem.*

5 *Intellectus ad l. etiam si. §. quod si quis. ff. de petitio. hære. & numero 11.*

6 *Intellectus ad tex. in l. nec vllam §. omnibus cum glo. ff. de petitio. hæredita.*

7 *Intellectus ad l. sed si lege. §. item si ratio distraxit, el ij. ff. de petitio. hæredita.*

8 *Intellectus ad glo in l. si. pro legato.*

9 *Intellectus ad doctrinam Bar. in l. cogi. ff. de petitio. hæredit.*

10 *Barto. doctrina in l. si rem & pretium. ff. de petitio. hæredita. intellectus.*

11 *Intellectus ad l. Neratius. ff. de peti hæredita.*

12 *Successor singularis cum bona fide possessoris malæfidei an ali quo tempore, præscribat.*

13 *Publiciana competit possessori habenti causam & titulum cum bona fide.*

DVBITABATVR † an in remedio intentato, domina Syluia de Guamonribus posset obtinere, nam in remedio rei vendicationis certum erat quod non poterat obtinere quia de dominio eius vel authorum suorum nulla extabat probatio, in remedio verò petitionis hæreditatis siue interdicti quorum bonorum maior erat difficultas, quia licet petitio hæreditatis non detur regulariter contra tit. possidentem l. regulariter de petit. hæred. tamen cum titulus quem possessores conuenti habebant, fuerit habitus per eos post mortem testatoris & ab his qui non possidebant titulo, sed pro possessoribus conuenini poterant petitione hæreditatis, non videtur obstare quin cõtra eos potuerit petitio hæreditatis siue interdictum quorũ bonorum intentari, secundum opin. Pau. de Castr. in l. fin. C. de edi. diui Adr. toll. qui ita soluat Bal ibi in ix. & x. opposit. qui distinctè tenuit quòd titulus à quocunque habitus post mortem defuncti non impediat petitionem hæreditatis, vt eius dictum procedat quando titulus fuit habitus ab eo qui conueniri potuisset petitione hæreditatis: quam opin idẽ Pau. tenuit consulendo in consi vj. ante fi. in antiquis ista ratione, ne talis possessor sit melioris conditionis, quàm fuisset eius author & dicit ibi opin. hanc colligi ex dictis Bar. in l cogi, de pet hære. & Bald in d. l fi in ix. opposit. & consi. Paul. approbant domini de regno Neapolit. decis. ccxxviij in antiquis idem Romanus singu. cccxliij. incip regulariter. & hanc opin. tenuit Ias. in l j in quinta limitatione. C. de inoffi. testam & idem Ias in § actionum colum iiij. & liij. instit. de act. allegans doctrinam Barto. in d l. cogi, & in l. si rem, & pretium. de pet hæred. licet postea in contrarium alleget Barto in l. iij. § qui opus. de alien. iudic. mut. causa fact & non soluat & eam opin Paul sequitur Alex consi. clxxxiij. vel lxxxiij. colum. ij. & iij vol. quinto, eandem opin plenissimè prosequendo materiam tenuit Barba. in consi. clxv. in ij parte incip. clementissimi

tissimi &c.circa dubium transmissum, vtrum petitio hæreditatis, ubi tenet opin.Bald.in d.l.fin. Adde Roma.sing.cccxliiij.incip.regulariter contra tit.

Sed tamen etiam tenendo quòd fuerit intentata petitio hæreditatis siue interdictum quorum bonorum, conclusum fuit d.Syluiam obtinere, non posse, quia cum possessores conuenti haberent uerum titulum contra eos non potuit intentari petitio hæreditatis siue dictum interdictum d.l.regulariter, cum vulgaribus.

Nec obstat ꝙ haberent eorum titulum ab eo qui conueniri potuisset petitione hæreditatis, & propterea, dicta actio potuisset contra eos intentari secundũ opin.& seq.& aliorũ idem tenentium. Quoniã opinio contraria est verior & magis communis, nisi vbi acquisitus fuisset titulus, vel lite pendente, vel ob suspicionem litis mouendæ, quo casu tunc procedit illa opinio quòd contra huiusmodi titulo possidentẽ detur petitio hæreditatis ita loquitur Bar.in d.l.cogi, cuius authoritas propterea in casu isto ab eo differenti non obstabit, & ita loquuntur Ang.& Imo.in l.is qui hæres, de acqui.hæred. Et ꝙ ista opinio tanquã verior &
2 magis cõmunis sit tenenda demonstratur: † quia pro ea imprimis est text.in l.ij.versi.emptor.autem, iuncta glo.ibi in verbo singulariũ,& in verbo conuenitur.C. de petit.hæred.nam ille text.vsque ad d.versic loquitur in eo qui emit hæreditatem ab illo qui possidebat pro hærede: vt declarat glo.j.ibi quæ ponit casum illius legis,& in uersi.emptor, aut loquitur in emptore rerum singularium,& solũ aduersatur primæ p[ar]ti. l.in aduersitate rei emptæ, ut considerat Fulg.in d l.fi. col.fi.C.de edi.diui Adr.tol.dicens per illũ uer.cõfundi illam opin.Bal.in d.l.fi.in d.ix.& x.opp.quia secundum eum sicut prima pars l.loquitur de acquirente titulũ post mortẽ defuncti, ita & ille uer.eodẽ casu loquitur cum solũ parti præcedẽti aduersetur in diuersitate rei emptæ, sed aduertendum est quòd non solum

pars

pars præcedens illius tex loquitur in acquirente post mortem defuncti, sed etiã in acquirente ab eo qui pro hærede possidebat, vt declarat d.glo.cum qua omnes simpliciter transeunt, nec aliter ille text.intelligi potest, vt verba ipsius demonstrant, & tamen d.versi.secundum declarationem d glo.in verbo singularium, & alterius in verbo conuenitur, vult talem emptorem non posse conueniri petitione hæreditatis sed rei ven
3 dicatione, vel publiciana, ibi igitur est casus, † quòd emptor rei singularis ab eo qui possidebat pro hærede non potest petitione hæreditatis conueniri, & cum declaratione illarum gloss.communiter Docto.transeunt, & quòd ille vers.loquitur in terminis partis præcedentis declarat ibi Odoff.in positione casus, & melius super expositione text ibi emptor, incipit quartus casus, vbi dicit quòd tex.ibi redit ad casum de quo ille tex in versi.si verò, & quòd solũ ab eo differt, quia versi.si verò loquatur in eo qui emit quotam hæreditatis, ille autem versi.emptor loquitur in emptore rei
4 singularis, † & in specie Bal.ibi dicit esse differentiam inter eum qui emit quotam hæreditatis, & eum qui emit rem singularem.vt primus hæreditatis petitione teneatur, secundus non, & adducit tres rationes huius differentiæ, prima est, quia emptor hæreditatis in locũ venditoris in ipsa vniuersitate succedit, & sic in ipso vniuersali iudicio, quod non est in ipso emptore rei singularis.secunda est secundum quæ quare in habentibus simbolum.Tertiam dixit ipse addere, quia petitio hæreditatis sapit quandam personalitatem cum sit actio mixta, & actio vniuersalis, sequitur successorem in vniuerso non eum qui in re singulari succedit, & sic dictum Bald.facit istam differentiam inter emptorem vniuersitatis, & rei singularis deducens rationes diuersitatis, & manifestè vult quòd emptor rei singularis ab eo qui pro hærede possidebat non possit conueniri petitione hæreditatis, aliàs non expediebat, quòd constituisset illas differentias, & rationes

illas

illas deduxisset si intellexisset de emptore rei singularis ab alio acquisitæ quàm ab eo qui pro hęrede possidebat, præsupponit enim ibi, quòd venditor illius rei singularis potuisset conueniri petitione hæreditatis, & ita ratio est intelligenda nisi velimus eum inepte redarguere.

5 Secundò, † ista opinio probatur per text. etiam in l. etiam si. §. quod si quis. ff. eo. titu. vbi secundum communem sensum dicitur, quòd ille qui emit hæreditatem, vel quotam hæreditatis ab eo qui pro hærede possidebat, vt ibi declarat glo. in verbo emerit, quam nemo redarguit, & ibi etiam tradit Angel. non potest conueniri petitione hæreditatis, nisi in duobus casibus, si modico pretio emit, & sic habet titulum quasi lucratiuum, vel si creditor non comparet quando iusto pretio emisset, si igitur in emptore vniuersitatis regulariter prodest titulus habitus ab eo qui petitione hæreditatis poterat conueniri; à fortiori proderit talis titulus emptori rei singularis, per quem facilius petitio hæreditatis transit in emptorem vniuersitatis: vt probatur in d. l. ii. C. eo. titu. eo maximè ex ibi dictis per Bal. quæ supra dicta sunt.

6 Tertiò, † pro ista opinio. est glo. relata ad textum in l. nec vllam §. omnibus, de petit. hæred. ibi enim est text. quòd si quis habet titulum inualidum ab eo qui pro hærede possidebat, & talis sciuerit inualiditatem tituli, poterit is petitione hæreditatis conueniri, quia ille titulus habetur pro nō titulo glo. ibi mouet quæstionem, quòd si talis habens tunc titulum inualidū ignorauerit inualiditatem tituli, an conuenietur petitione hæreditatis, & relatis opinionibus firmat ei non esse locum, & vult quòd talis titulus qui validus putatur quo ad exclusionem petitionis hæreditatis sufficiat: & illa opinio glos. sequuntur simpliciter Odoffre. & Alberic. & Angel. quam etiam ibi tenent Bart. & Pau. quando ignorantia esset iusta, & causaret vsucapionem, vel præscriptionem, si igitur titulus in-

 ualidus

ualidus qui per ignorantiam pro valido fuit reputatus. licet habitus sit ab eo qui petitione hæreditatis poterat conueniri, sufficit ad excludendum petitionem hæreditatis saltem quando ignorantia fuit iusta secundum opinionem glos. quanto magis dicendum est idem debere operari titulum verè validum.

7 Quartò, † ista opinio probatur per text. in l. sed si lege. §. item si ratio distraxit; il secundo cod. titu. vbi supponitur, quòd emptor rei singularis habens titulum ab eo qui bona fide hæreditatem possiderat, & sic ab eo qui petitione hæreditatis poterat conueniri, nõ possit conueniri à vero hærede petitione hæreditatis, sed solum rei vendicatione, vt planè verba illius text. ostendunt, & ita illum textum declarat ibi Ang. col. i. & ipsemet Pau. in vltimis verbis dicens. quòd ibi ille possessor non potest conueniri: quia habet titulum sed conuenietur rei vendicatione, vt secundum eum dicitur in text. in prin.

8 Vltimò † pro ista opinio est glos. in l. fin. pro legato, volens, quòd ille qui rem possidet ex titulo legati putans validè sibi fuisse legatum conueniri petitione hæreditatis non posse, & tamen ille assertus legatarius prætendebat causam ab hærede putatiuo, id est, ab eo qui in testamento vniuersaliter scriptus fuerat hæres, & consequenter qui dicta actione poterat conueniri, ex quibus patet istam opinionem esse veriorem, & magis communem quam in tot legibus, & glo. Doctores approbarunt, & quam ipsemet Pau. tenuit in dicta l. nec vllam. §. omnibus quam; in d. §. item si rem, & quam etiam tenuit Alexand. in dicta l. fina. colum. antepenultima, & in consilio. clxxxvi. vol. quinto, Aret. in dicta l. is qui hæres, in fin. de acquiren. hære. & quam dixit communem Vbertinus Zucardus in repet. d. l. fi. C. de edict. diui Adria. tollen. & quam virtualiter tenuit Bar. in d. l. iii. §. qui opus. de alienat. mut. iud. cau. fact.

9 Nec obstat † dictum Bar. in d. l. cogi, quia supra responsum

sponsum est eum loqui, vbi quæreretur titulus lite pendente, vel propter suspicionem litis mouendæ, vt bene ponderauit Alexan. in locis præallegatis.

10 Nec † dictum Bart. in l. si rem, & pretium, meretur allegari, quia loquitur in eo qui poterat conueniri prius petitione hæreditatis, & rem alienauerat, & eam postea ab eo successore suo redemerat, illa enim redemptio tanquam trahens causam ab ipsomet redimente non habetur in consideratione pro titulo, & ita tenent omnes ibi.

11 Nec obstat † quod habetur in l. Neratius, & in d. l. etiam si. §. hæredem, eod. titu. vbi hæres illius qui poterat petitione hæreditatis conueniri, eadem & ipse conuenietur non obstante titulo proprio, & vero pro hærede, quia ibi ille vniuersalis successor conuenietur, tanquam representans personam defuncti, & ex illius persona, quam repræsentat quod nō potest considerari in singulari successore, vt omnes ibi declarant.

Non obstat auctoritas Pauli, & sequacium, quia idem Paul. contrarium tenuit in duobus locis supra relatis. & contrarium communiter tenuerunt glo. & omnes in locis supra allegatis, quarum auctoritas est præferenda.

Non obstat ratio Pauli, quod successor non debet esse melioris conditionis quam fuerit auctor suus, quia fundamentum procedit vbi esset eadem ratio alias secus. vbi enim ratio esset diuersa, non esset de vno ad alium facienda illatio l. Papinianus exuli, de minoribus, hinc vulgariter dicitur, quod alia ratio reformat pactum, sed hic diuersa est ratio inter successorem propter titulum quem habet, & inter eius auctorem titulo carentem, ergo cessat argumentum. & pro hac responsione plura adduci possent, sed hæc sufficiant, nam videmus possessorem bonæ fidei sine titulo rem non præscribere spacio longi temporis, & nemo est qui dicat eius successorem singularem cum titulo longo tempore non præscribere, si velit ex sua

persona præscriptionem inchoare ad no.in l.Pomponius.§.cum quis de acquir possess.alia enim est ratio authoris qui caret titulo alia successoris qui habet ti-
12 tulum.† parimodo malæfidei possessor nullo tempore præscribit ca.fin.de præscript.& tamen singularis eius successor cum bona fide præscribit, quia in eo
13 cessat ratio peccati.similiter † possessori malæ fidei & sine titulo non competit publiciana, & tamen habenti causam & titulum cum bonafide publiciana competit l.cum qui.§.ait prætor, de publicia.& ibi Barto.& per Alexan.in d.l.Pomponius.§.cum quis, diuersa enim ratio, diuersitatem constituit iuris, & existentia tituli & bonæfidei in successore eum reddit melioris conditionis quam fuerit eius author titu.& bona fide carens.

CONCLVSIO XXXVI.

1 *Clausula in rescripto, quod iudex audiat & bina, uel trina audientia expediat, quomodo intelligatur.*

2 *Celeritas in sententijs seruanda est, non tamen quæ excludat causæ cognitionem.*

3 *Causæ cognitio est de ordine & forma sententia.*

4 *Potestas habens liberum arbitrium in procedendo & sententiando, non potest expedire in vna die totum processum iudicij.*

5 *Verba omissa omne iuris solennitate, quid operentur.*

1 CAVSA † suspecti tutoris fuit commissa iudici,vt illam audiret & bina, vel trina audientia expediret. iudex vigore dictæ clausulæ, nimis festinanter processit ita quod non fuit adhibita causæ cognitio, propterea dicebatur de nullitate sententiæ altera pars pro validitate sententiæ allegabat iudicem celeriter expediuisse propter dictam commissionem, vt bina vel trina audientia terminaret, & sic fecisse prout habuit in mandatis, & quod pars debebat appellare a com-

missione

missione si sentiebat se granatam, conclusum fuit sententiam nullam ex eo, quia nimis breuis dilatio fuit statuta propter cuius breuitatem non adhiberi causæ cognitio potuit, & dicebatur non obstare prædictam commissionem, quia per dicta verba, bina vel trina &c. non intelligitur exclusa causæ cognitio,
2 † Nam licet celeritas sit seruanda, non tamen talis quæ excludat causæ cognitionem, quasi non possit esse ponderatum quod est nimis festinatum, alias sententia esset nulla c. cum Bertholdus, in glo. de re iudicat. & c. enim, eo. tit. not. in ca. ex literis, de restit. in in-
3 tegr. † quia causæ cognitio est de ordine & forma sententiæ glos. extra, de app. c. qua fronte, & Bar. in l. pro-
4 latam C. de sententiis, hinc est quòd † si datur potestati liberum arbitrium in procedendo & sententiando, non potest tamen facere & expedire in vna die totum processum iudicij, vt l. sed & si per prætorem §. quoties ff. ex quibus causa maior. & factus non valet secundum Cy. in prima constit. digestorum §. itaque, quasi non possit esse ponderatum quod est nimis festinatum, Nam per dicta verba non intelligitur remo-
5 ta causæ cognitio, imò si datum est arbitrium † omissa omni iuris solennitate siue ab homine siue à lege intelligitur remota iuris ciuilis subtilitas, non autem causæ cognitio ff. de pœn. l. hodie. ff. mand. l. creditor, in fin. Amod. in tract. synd. car. 8. & Catald. in eodem trac. num. 48.

Adde Fely. in c. ij. in fi. in ver. scias etiam quòd verbum celeriter. de re iudica.

CONCLVSIO XXXVII.

1 *Emphyteuta non soluens canonem an perdat fructus rei cum ipsa re. & an à tempore quo cessauit soluere, vel à tempore declarationis domini nu. 3. cum seq. & nu. 13.*

2 *Possidens tenetur restituere fructus perceptos à tempore quo res incidit incommissum.*

4 *Pœna imposita ipso iure quando tendit ad fauorem alterius mandatur executioni, si ille velit sine alia declaratoria.*

5 *Beneficium quo quis priuatur ipso iure, potest absque alia declaratione alteri conferri.*

6 *Alienatio bonorum facta post delictum incestus commissum, pro quo imponitur pœna ipso iure, est nulla.*

7 *Dictiones, penitus, mox, omnino, quid importent.*

8 *Rei legatæ dominium an à die mortis testatoris ipso iure transferatur.*

9 *Supplementum legitimæ an debeatur cum fructibus perceptis à tempore mortis testatoris & nu. 10.*

10 *Bona propter crimen læsæ maiestatis ipso iure confiscantur, & à die commissi criminis alienari non possunt.*

11 *Iudicis declaratio requiritur super executione quando bona ipso iure confiscantur & factum non est notorium.*

12 *Iura omnia canonica quæ dicunt ipso iure aliquem puniri bonorum confiscatione, vel quacunque alia pœna non requirunt aliud quàm declarationem iudicis de crimine commisso.*

14 *Pœna retorcutionis propter ius iniquum ab aliquo impetratum committitur ipso iure dummodo pars postulet.*

15 *Emphyteuta cessans in solutione canonis cadit ab emphyteusi domino volente.*

16 *Pœna caducitatis non requirit pro eius executione aliquod factum iudicis aut aliquam sententiam declaratoriam.*

17 *Mortuo emphyteuta moroso an declaratio domini super caducitate fieri possit.*

18 *Ad substantiandum & constituendum inesse caducitatem emphyteutæ quæ requirantur.*

19 *Deficiente vno ex substantialibus contractus, alter nihil operatur. & actus inualidatur.*

20 *Res & pretium ad substantiandum contractum emptionis & venditionis requiruntur. quorum altero deficiente nihil agitur.*

21 *Aequitate deficiente cessat retroactio, quæ nisi per fictionem fieri potest.*

22 *Compensatio liquidi ad liquidum inducitur ipso iure secuta tamen*

tamen declaratione hominis.

23 *Compensatio quando ab homine declaratur fieri non retrotrahitur ad diem quo cœptum fuit ab vtraque parte deberi, sed consideratur tanquam inducta tempore declarationis.*

24 *Verba male agere, quid importent.*

25 *Reis in dubio fauendum est vbi agitur de pœna applicanda Ecclesiæ.*

27 *Delictum commissum in faciendo grauius est delicto commisso in omittendo.*

28 *Argumentum de delicto in committendo ad delictum in omittendo non procedit.*

29 *Pœna conditionalis an purificata conditione retrodicatur in cursa à die delicti.*

30 *Factum seu negligentia vnius in adimplendo conditionem non debet alteri nocere.*

31 *Retrotractio non habet locum in vltimis voluntatibus.*

32 *Leges & vltimæ voluntates inter se simbolum habent.*

IN CAVSA mota per Abbatem Sancti Zachariæ de Trecento diœcesis Imolensis, contra Dominum
1 Scipionem de Fantuciis, † An d. Scipio emphyteuta propter canonem non solutum perderet fructus rei cum re ipsa, nullum fuit dubium, quoniam emphyteuta nō soluens canonem perdit fructus rei cum re ipsa, ita tenet Angelus in auct. de non alien. §. si verò, colum. ij. Bald. in l. si pater. C. de vsufru. nota. in l. si defuncta. ff. eodem titulo Bald. in addi. Spec. de locat. versicu. pactum cum emphyteuta. Felynus in cap. quarta, de præscript. in x. colum. in princip. in versiculo postremò; in fin. versicu. Socinus in consi. clxvij. incip. non inutilis, versicu. postremò prædictam; in secunda parte; Ias. in l. secunda. C. de iur. emphyteut. plenè prosequitur. Tiraquellus in repet. l. si vnquam
2 de reuocat. donat. † In quibus locis concludunt omnes quòd possidens tenetur restituere fructus perceptos à tempore quo res incidit in commissum.

3 Sed difficultas erat,† an emphyteuta non soluens canonem perdat fructus rei cum re ipsa à die quo cessauit in solutione canonis, an verò à die quo dominus declarauit emphyteutam incidisse in commissum, in qua difficultate. Primò dicebatur quòd emphyteuta non soluens canonem teneatur ad restitutionem fructuum à die quo cessauit in solutione,& adducebantur not. communiter per Docto. in l. ij. C. de iur. emphy. vbi dicunt, quòd si emphyteuta cessat in solutio-
4 ne statim priuatur ipso iure,† vnde succedit, quòd quando pœna imponitur ipso iure,& tendit ad fauorem alterius, ita demum mandatur executioni, si ille velit sine alia declaratoria, & si tamen requiratur declaratoria, requiritur ad executionem fiendam, vt declarat Claud. in l. si filius, §. quod autem prætor, in j. col. ff. quod quisque iur. ex quibus infertur quòd priuatio inducitur ipso iure tempore cessationis in solutione canonis, non autem declarationis. cum declara-
5 tio fiat ad executionem. Faciunt not.† per Gemin. in cap. j. de homicid. lib. vj. quem refert Ripa in cap. sæpè nume. 101. extra de restitu. spoliat. vbi vult per illum text. quòd si imponitur pœna priuationis beneficiorum ipso iure, quòd tunc statim beneficia possunt conferri tanquam vacantia etiam ante declaratoriam non citato possessore, & subdit Ripa, quòd declaratoria non requiritur nisi in executione reali, & sic infertur quòd declaratio domini solum operatur quo ad executionem, priuatio autem inducitur statim, quòd emphyteuta cessat soluere canonem.
6 Secundò facit † quia si quis cõmittat delictum incestus priuatur ipso iure dominio bonorum, vt nota. Bart. in auct. incestas nuptias. C. de incest. nupt. ex quo infert Decius in consi. ccxxxv. in ij. parte, quòd alienatio facta post tale commissum delictum etiam ante processum formatum, & ante sententiam est nulla, ex eo quia imponitur pœna ipso iure, vt declarat Matthæsill. in not. cxvj. incip. nota quòd vbicunque, vbi

dicit,

7 dicit, † quòd dictiones, penitus, mox, omnino important priuationem ipso iure, absque alia sententia declaratoria, pariter videtur dicendum in casu prędicto quia l. ij. C, de iur. emphy. dicit, quòd emphyteuta omnimoda repellatur, si dominus voluerit, vnde statim quòd cessauit in solutione emphyteuta fuit priuatus & sic non attenditur tempus declarationis, sed tempus cessationis in solutione canonis, quo tempore statim inducitur priuatio.

8 Tertiò, † nam communis conclusio est, quòd emphyteuta priuatur ipso iure cum cessat soluere canonem, sed non cum effectu, sed cum effectu si dominus voluerit, vt videmus in legato, quoniam rei legatę dominium à die mortis testatoris ipso iure transfertur, tamen non cum effectu, sed cum effectu, si legatarius acceptauerit legatum, idem in emphyteuta, ita dicit Soc. consi. lxxviij. iiij. vol. quia vt subdit ipse, licet emphyteuta cadat à iure propter non solutum canonem, tamen intelligitur fieri non cum effectu, quia dominus potest nolle quòd ceciderit, & ideo tertius non potest talem exceptionem opponere, quia nō soluens canonem est priuatus ipso iure quo ad dominium, non quo ad alios, dicens etiam, quòd licet bona ipso iure sint translata in fiscum, tamen quia fiscus posset bona non acceptare. Tertius de iure fisci opponere non potest, & sic ex prædictis patet, quòd priuatio inducitur ante declarationem domini, tamen si dominus non vult acceptare potest.

9 Quartò, † videmus quòd supplementum legitimæ fit ipso iure, eo ipso quòd filius declarat illud velle l. scimus. in prin. C. de inoff. testa. vt not. glos. ij. ibi communiter approbata. Corn. consi. cclxiiij. videtur prima litera f. iiij. vol. & consi. cclxv. in litera d. vol. j. & in consi. cclxv. col. fi. vol. iij. Alexand. consil. lxix. in ij. dubio, vol. 1. & tamen fructus legitimæ debentur habito respectu à tempore mortis testatoris, citra not. Bal. in l. Papinianus. §. vnde si quis. ff. de inoff. test. consuluit

Corn.

Cor. in consi. cclxv. in hac videtur. in. fi. consilij vol. iiij.
10 Item † videmus quod propter crimen læsæ maiestatis bona ipso iure confiscantur l. fin. C. ad leg. Jul. maie; propterea dicitur in d. l. fi. quod à die commissi delicti nõ potest reus bona eius alienare, & sic infertur quod vbi im ponitur pœna ipso iure, consideratur tempus cõmissi delicti, non aũt declarationis, & Domi. de S. Gemi. in c. cum secundum. §. confiscationis, in ij. col. de hæreti. in vi. dicit quod bona intelliguntur cõfiscata à tẽpore com missionis criminis, id est, eo ipso quod crimẽ cõmittitur. & in tñ quod sententia super crimine lata retrotrahitur,
11 & loquitur in casu quñ pœna imponitur ipso iure, † quo casu super executione requiritur declaratio, & hoc quando factũ non esset notoriũ, si aũt esset notorium absque declaratione fieret executio. Pariter igitur est di cendũ in casu proposito, quod declaratio dñi sit necessa ria quo ad effectũ exequẽdi ex eo maximè, quia si dñs nollet acceptare caducitatẽ potest facere, vnde declara tio dñi super commisso, vel quod vult rem deuolutã esse retrotrahitur. Et Fely. in c. præterea, in ij. not. de spons.
12 dicit multa allegans quod † omnia iura canonica quæ dicunt ipso iure aliquem puniri bonorũ cõfiscatione, vel quacunque alia pœna, non requirunt aliam declara tionẽ nisi super crimine cõmisso: quia constito de de licto commisso statim est locus pœnæ, sed pœna non sortitur effectum ante declaratoriam; interim stat in suspenso, & declaratoria trahit secũ executionem, ita dicamus in casu isto, quod statim quod emphyteuta cessauit in solutione fuit priuatus, sed ante declarationem do mini an velit rem esse deuolutam, huiusmodi priua tio non sortitur effectum, sed stat in suspenso, & quod pri uatio inducatur statim, sed quo ad effectum stet in su spenso vsque ad declarationem domini, videtur senti re Decius in consi. cxxxviij. incip. & diligenter, num. 6. prima parte vbi dicit ista verba, videlicet, quia ante de clarationem factam à domino directo in effectu non est facta priuatio saltem respectu executionis.

13 Et † in indiuiduo respectu fructuum quòd attendendũ sit tempus cessationis in solutione canonis voluit Ias. in d.l.ij.in v.not.in ij.q.C.de iur.emphy.allegat Ange.hoc secundum cum expressè tenentem in §.si verò in auct.de non alien.& Spec.in tit.de locat.in §.nunc aliqua.versi.decimò quæritur, & Alberic.in d.l.ij.pro qua opin.adducit inter cætera quod not.Guil.Ang.& Pau.in l.j.C.de his quibus vt indign.& vltra cum illud dictum Ange.sequitur Bartho.Veròn.consi.xxv.nume.7.in consilijs ciuilibus, & illud dictum Spec.sequitur Soci.consi.prædicto.clxvij.nu.12.& Felyn.in c.de quarta,col.xi,versicu.simile est, & col.sequen.ibi,non obstat, de præscript.& cum opin.Ias.concordat Ripa in repeti.l.si vnquam.num.100.C.de reuocan.donat. adde & omnino vide Felynum in c.ad probandum,de re iudicata. Adde & vide omnino Tindarum in tracta.de compensationibus,super illo articulo, an compensatio fiat ipso iure an ope exceptionis, qui videtur concludere pro ista parte, quòd à die cessationis. Pro ista opinione videtur facere primò, quia secuta declaratione domini retro censendum est emphyteutam cecidisse,non obstante, quòd talis declaratio longo tempore postfacta fuerit, cum enim pœna caducitatis ipso iure à lege inducatur propter delictum non solutionis,consequens est, vt dies delicti attendatur, tanquam causa originaria ipsius pœnæ nõ ipsa declaratio,quia causa originaria regulariter est attendenda l.si hæres testamento, de actio.empti l.vxorem.§. agri plagam,de legat.iij.Secundò, quia videmus in si-
14 mili quod † dicitur de pœna retorcutionis propter ius iniquum ab aliquo impetratũ ea enim cõmittitur ipso iure dummodo pars postulet, vt probat text.in l.iii.§.qđ autẽ, & ibi not.oẽs quod quisq; iuris.iuncta l.j.in prin.ibi,aduersario postulãte, eo.tit.& tñ si quis impetret ius iniquum contra me, & postea decedat hærede relicto,possum ego postulare contra hæredẽ, vt eodem iure vtatur, & illi retorcutioni erit locus,vt

probatur

probatur, in d.l.iij.§.quod autem, ex quo necessario videtur inferri q̄ facta ista mea postulatione pœna illa retorquutionis intelligitur retro incursa, viuente impetrāte & in tempore impetrationis dicti iuris iniqui, quia nisi viuente ipso impetrante pœna ipso iure censeretur incursa, ea hæredem non afficere, l.j.C.ex delicto defunct.cum materia.ita ergo in proposito casu emphyteutæ, dicendum videtur, vt pœna caducitatis quæ domino declarante ipso iure propter moram incurritur, facta tali declaratione intelligatur vsque retro commissa à die moræ incursæ, Item facit, quia lex inducens caducitatem propter moram in non soluendo præcedente diu declaratione non præfigit aliquod tempus infra quod talis declaratio fieri debeat, & ideo quandocunque ea fiat, operari debet effectum suum, & propterea sicuti incursa mora potest dominus statim, vel post modicum tempus declarare caducitatem incursam propter dictam moram.ita propter eandem moram poterit post longum tempus facere dictam declarationem, & vtroque casu debet intelligi à die moræ pœnā esse incursam.cum enim quocunq; tempore liceat facere dictam declarationem, non videtur domino imputandum quare diu tardauerit in declarando postquam id à lege ei permittebatur arg. l.Gracchus.C.de adulter.nam declaratio huiusmodi fit regulariter habendo respectum ad dictum tempus moræ prout in casu nostro, si enim quis per bienniū cessauit in solutione canonis, & nunc fiat declaratio in ea exprimitur quòd tunc elapso biennio caducitas fuit incursa, ergo dato etiā quòd talis declaratio tanquam principalior magis quàm mora esset attendenda, omnino attēdi deberet prout facta & expressa fuit, & sic habendo respectum ad tempus moræ incursæ, & pro hac conclusione videtur esse decis.Gui.Ang.Pau. & seq.in d.l.j.C.de his quibus, vt indig.vbi concludunt q̄ commissa felonia per vasallum propter quam veniebat feudo priuandus licet statim non fuerit pri-

matus

uatus & interim perceperit fructus, tamen postea sequuta declaratione & sic priuatione inducta, tenebitur ad fructuum restitutionem à die feloniæ cōmissæ, item adduci pōtest quia ista pœna est debita sub conditione si dominus voluerit, vt in d.l.ij.de iur.emphy. ergo purificata cōditione per declarationem domini retrotrahetur ipsa obligatio pœnalis ad diem delicti per ea quę habentur, in l.si filiusfamilias, de verb.obli. in l si is qui pro emptore, de vsuc. Et tenendo istam opin. Non obstat, si opponeretur quòd donec dominus non declarauerit, emphyteuta non amittit vtile dominium quin possit contra tertium agere iuxta ea quæ latè ponit Ias.in d.l.ii.in v.not.quia respondetur scilicet vt sequuta declaratione censeatur caducitas retro incursa à die moræ, vel posset dici quo ad dominum dicatur caducitas statim incursa licet non quo ad tertium secundum Bald.in addit.ad Spec.in tit.de locat.circa vi.col.refert & sequitur Ias.in d.l.ii.v.no. Soc.consi.lxxviii.nu.7.vol.iiii.posset etiam responderi ex dictis per Alex.in d.l.i.C.de his quibus vt indig. super illa doctrina Guil.& aliorum.

15 In † contrarium adducebatur iuris cōmunis dispositio quæ est quòd emphyteuta nō soluendo canonem tunc demū priuatur si dominus voluerit, vt not.Bar. per illū text.ibi si modo voluerit, & ibi Bal.Ang.Saly. Ias.& alij C.de iur.emphyt.l.ii.Bar.in l.i.ff si ager.vectig.vel emphy pet.& in auc.qui rem.C.de sacr.sanc. eccl.in prin.& Bal.ibi col.fi.vbi inquit quòd priuatio emphyteusis propter canonem non solutum non est in facto esse, sed est in potentia fieri domino volente, late prosequitur Decius in consi.cxxxviii.in ii.& iii. col.in prima parte subdens inter alia exemplū in compensatione quæ fit ipso iure, & tamen nō fit in effectu nisi pars velit & opponat, vt in l.fi.C.de compensa & de prædictis latè etiam per Cassadorum in tit.de loc.a. & conduct.decis.secunda & deci.tertia vnde ex prædictis videtur inferri quòd ante declarationem domini

emphyteuta

emphyteuta non soluens canonem nō priuetur, confirmatur ista opinio ista ratione, quā pœna priuationis ob non solutū canonē inducitur tunc demū fauore dñi quando dñs velit & declaret & propterea non antea, quia si aliter diceremus sequeretur inconueniens ꝙ statim decurso termino sine solutione data priuatione etiā inuito dño, qn etiā acceptaret postea pensionem simpliciter oporteret rem de nouo cōcedere qđ nunq̄ fit dño caducitatē nolēte ita Cassadorus in d. decis.iij.nu 4. Item cōsideratur pro ista parte quia secundū cōmunem opi. de qua plene per Ias. in d.l.ij.in quinto no. donec dñs non declarauerit, emphyteuta retinet ius suum & sic dominiū vtile & possessionem ergo & fructus cōsequitur qui ad dñm spectant l. ex diuerso. §.j.cū vulg. de rei vend. ite si declaratio domini attenderet habendo respectū ad tēpus moræ, sequeretur ꝙ mortuo emphyteuta posset dñs declarare eundem tēpore moræ cōmissæ cecidisse, & sic retro fuisse pœnā incursam, cū ista declaratio dependeat à mera
16 voluntate dñi † & pœna caducitatis nō requirat pro eius executione aliqd factu iudicis aut aliquā sententiā declaratoriā secundū opin. magis cōmunē de qua
17 per Ias. in d.l.ij.in d. quinto no. † Et cū regula sit ꝙ pœna cōmissa contra aliquē & non requirens executionē facti mediante ministerio iudicis hæredē afficiat ꝑ eā quæ tradit Ias. in l.iij §. quod autē. qđ quisq; iuris, post Bal. in l. quæ sub conditione. ff. de condi. instit. post Gemi. in c. fęlicis. in prin. de pœnis in vi. sed cōsequēs est falsum quia mortuo emphyteuta moroso declaratio dñi super ista caducitate fieri nō pōt, vt not. Cum consi. clxiiij. & abunde prosequitur Cassiad. in tit. de loca. decis.ij. & duabus seq. ergo & antecedens,
18 item considerandum est, quia † ad substantiandū & constituendum in esse caducitatem emphyteutę duo requiruntur mota. s. in soluēdo & declaratio domini vt probat in d.l.ij. ibi, volenti, & ibi, si dominus voluerit, & in §. scire autem, ibi, & volentibus præpositis, in

auc.

19 auc. de nō alien.† sed vbi duo requirūtur pro substantiando aliquē actum, vnum sine altero nil operatur, & defectus vnius actum, inualidat.§.pretium,insti.de
20 emp.& vend.† nam ad substantiandum contractū emptionis & venditionis duo requiruntur res & pretiū quorum si alterum deficit nil agitur:vt in d.§.pretiū donec igitur alterū ex requisitis deficiet actus tanquā nullus non est habendus in consideratione, sed eius effectus tunc insurget cum actus perficietur; cum igitur sola mora in caducitate,nil perficiat,sed solum ei initium det,tempus dictæ moræ non inspicietur in cōsiderando effectum caducitatis,sed tempus declarationis in quo ipsa caducitas perficitur attendendum erit,& ideò quidquid cōmodi ex re emphyteutica proueniet ante declarationem dñi ad emphyteutā spectabit,ne si contrariū dicamus effectus caducitatis inducatur priusquā ipsa caducitas perficiatur ratio, quia æquè potenter operatur informando caducitatē ipsa declaratio, sicuti ipsa mora cum vtrunq; requiratur & alterū sine altero nil possit efficere:ergo non magis mora quàm ipsa declaratio est inspicienda,imò interpretari debemus, vt potius declaratio sit attendenda quam mora.cū per istā interpretationē pœna minuatur l.fa tū.§.in pœnalibus de reg iur.item tenendo q̄ fructus debeantur à die moræ & defectus solutionis per biennium necessario videtur dicendū q̄ ista declaratio quę sequitur post longū tempus retrotrahatur ad diē dictę moræ p̄ fictione sed in ꝓposito nulla subest æquitas,p̄ p̄ quā debeat fieri ista retrotractio ergo nō
21 retrotrahet,† quia vbi æquitas deficit cessat retrotractio,q̄ nisi p̄ fictionē fieri pōt l. denique.ex quib.cau. mai. per quę textu dicit Bar.in l.si is qui pro tempore,in ii.oppo.de vsucap.q̄ aūt non subsit æquitas,ato monstratur,quia aūt dñs sciuit istā moram emphyteutæ in nō soluendo,& tunc cū ei licuerit statim facere dictā declaratione,si diu distulit sibi est imputandu, cum potuerit facere vt caducitas perficeretur & n̄ fecerit,

fecerit, id ex sui culpa, & negligentia euenit, ideò & non est succurrendum, aut istam moram ignorauit, & quidem si iniustè idem dicendum est, quia pro sciente habetur l. quod te. si cert. peta. si verò ignorantia fuit iusta, vt quia successit in locum alterius, iuxta l. qui in alterius. de regul. iur. & tunc etiam videtur subesse æquitas, vt ista fictio translatiua inducatur, quia cum agamus de incursu pœnæ nō potest æquitas considerari, vt probat tex. in l. sciendum ex quibus cau. maio.
21 † Item facit, nam compensatio liquidi ad liquidum inducitur ipso iure, secuta tamen declaratione hominis, iuxta not. in l. fi. C. de comp. & not. Bart. in l. verum. ff. de comp. & traditur in §. in bonæ fidei. instit.
23 de act. † & tamen quando homo declarat velle compensare, talis compensatio non trahitur retro ad diem quo cœptum fuit ab vtraq; parte deberi, sed consideratur tanquā inducta tempore declarationis, vt probatur in d. l. verum, ibi, male petit, ex quo enim lex ait eum male agere, cui obijcitur compensatio, sequitur obligationem non censeri retro extinctam, vsque ad tempus quo cœptum fuit ab vtraq; parte deberi, quia si censeretur retro extincta, non diceretur ille male,
24 sed nulliter agere. † Ista enim verba, male agere, important actionem competere, sed opposita exceptione extingui. l. i. §. si quando dies vsusfruct. leg. ced. vt in terminis considerat glos. not. in l. si constat. C. de comp. quemadmodum igitur consideratur tempus declarationis, & oppositæ compensationis in inducendo effectū extinctionis obligationis qui ipso iure mediante tamen declaratione, seu oppositione hominis inducitur propter debitum hincinde, ita considerandum est tempus declarationis in inducendo effectum caducitatis quæ ipso iure incurritur mediante declaratione propter moram, & defectum solutionis canonis, & ista videtur vrgens ratio.

Postremò si dicamus istam opinionē non benè fundari, saltem negari non potest, quin res ipsa

dicatur

dicatur deducta ad probabilem iuris dubietatem, quo casu succedit, vt in dubio ea in iudicando sit tenenda
25 tum ex regula d.§.in pœnalibus, tum † ex eo quia in dubio fauendum est reis l.fauorabiliores, de reg.iur. dato etiam quòd Ecclesia esset actrix & in dubio dicatur fauendum esse Ecclesiæ, vt nota.In cap.fin.de re iud.quia non procedit hoc vbi agitur de pœna applicanda Ecclesiæ, quæ cum sit cultrix iustitiæ & æquitatis cap.i.§.si diuersum, de alien.feu.non quærit ditari cum aliena iactura, & ista pars placuit dominis qui ita iudicarunt.

Quàm partem tenendo potest adductis in contrarium responderi, & primo dicitur quòd Ang.in d.§. scire autem, loquitur de fructibus perceptis post caducitatē incursam & bene loquitur, sed dicitur quòd ante declarationem caducitas non est incursa, vt supra dictum est ergo &c. & Spec.in d.versi.x.quæritur similiter quando emphyteuta cecidit à iure suo quod est post declarationem factam & ideo eius auctoritas non obstat, nec pari modo aliorum id sequentium videlicet Alberic.Barth.Veron.Soc.& Felyni, & licet Ias.expressè aliam partem tenuerit, tamen cum propter illa dicta Spec.Angel.& Alberic.moueatur quæ hoc non concludunt & quæ alio modo loquuntur, non videtur de eo curandum. & idem dicendum de Ripa, qui in aduertente sequutus est Ias.

Ad illud quòd tempus moræ tanquam causa originaria sit attendendum, respondetur negando fundamentum, quia non est verum, quòd dicta pœna oriatur ex ipsa mora, sed à lege inducitur propter moram accedente domini declaratione quæ non minus potenter operatur quàm mora vt supra dictum est.

26 Ad † aliud de legitimæ supplemento quod filio debetur ipso iure eo declarante, dicitur illud procedere quia statim mortuo testatore ipsum supplementum debetur ipso iure absque declaratione filij licet commutabiliter & illa declaratio quæ requiritur se-

cundum glos.ibi communiter approbatam operatur, vt ipsa acquisitio fiat incommutabilis quod demostratur: quia defuncto filio nulla per eum facta declaratione tale supplementum ad hæredes etiam extraneos transmittitur: vt declarat ibi Sal.qui in specie dicit quòd tale supplementum purè & statim filio ipso iure acquiritur,non autem conditionaliter, si petatur & transmittitur ad quoscunque hæredes: & sequitur Alexan.cons.lv.col.iii vol.ii.& Ias.in d l.scimus,sed in casu morosi emphyteutæ eius iura non acquiruntur domino purè neque incommutabiliter, neq; alio modo,sed conditionaliter, si ipse dominus voluerit,vt in d.l.ii.& etiam quia secundum cōmunem opin.de qua per Cassiad.in tit.de loca.decis.ii.cum duabus seq.defuncto domino non facta declaratione nulla iura caducitatis in hæredem transferuntur, igitur dissimiles sunt casus & de vno ad alium non infertur l.Papinianus exuli, de minor.& ratio in vtroque casu potest considerari, nam in supplemento lex illud simpliciter defert filio ipso iure quo ad verborum expressionem, vt probatur in d.l.scimus,licet virtualiter & intrinsece illud deferat filio volenti & petenti, caducitatem vero lex ipso iure inducit exprimendo si dominus voluerit, vt probatur in d.l.ii.& in d §.scire autem, quæ expressio operat, vt ei nulla fiat acquisitio nisi declaratione accedente, facit text.in l.si ita legatum.§.illi,si volet, cum ibi no.de legat.i.

Ad text.in d.l.iii.§.quod autem,iuncta l.i.in verbo aduersario postulante, quod quisque iur.solum colligitur ex ibi dictis per Bart.& alios maximè per Dec. dum declarant illum text.vt procedat quando pœna retorquutionis venit imponenda per viam exceptionis. Non obstat ratio quæ adducebatur quòd cum à lege non fuerit præfixum certum tempus domino ad faciendum istam declarationem. licitum est ei,quandocunque placuerit illam facere:quia hoc non negatur, sed tamen dicitur quòd tunc caducitas habebit

suum

ſuum eſſe & ſuam perfectionē quando iſta declaratio fiet cum ante eam nulla caducitas eſſet incurſa: & licet declaratio fiat ſub verbis importantibus caducitatem retro fuiſſe incurſam,tamen hoc non videtur eſſe in facultate domini: quia quòd caducitas quæ hodie pura ſuam perfectionem recipit domino declarante, dicatur iam puta decem annis retro incurſa non poteſt induci niſi per fictionem tranſlatiuam quæ ab homine induci non poteſt, vt not.Bar.in d.l.is qui pro emptore,in prima quæſt.principali:de vſucap.

Ad ea verò quæ no.Guilg.& ſequac.in l.i.C.de his quib.vt indig.reſponderi poteſt eorum dicta de iure non ſubſiſtere &.ea reprobat Corneus ibi efficacibus fundamentis quæ etiam de iure negari poſſe affirmat Ripa in d.repet.l.ſi vnquam num. 103.in fi.vol.ii.reſponderi poteſt tenendo eorum doctrinam quòd ipſi
27 loquuntur in feudo deuoluto † propter delictū commiſſum faciendo quod eſt grauius delicto cōmiſſo in omittendo vt not.in l.ſi conſtante.§.ſi maritus, ſolut.
28 matr.† & non procedit arg.de delicto in committendo ad delictum in omittendo tanquam de maiori ad minus.vt no.Bar.in l.licet.§.fi.de peculio.
29 Ad vltimum quòd † cum iſta pœna caducitatis ſit conditionalis purificata conditione retrodicatur incurſa à die delicti: reſpondetur q cum iſta conditio ſub qua pœna debetur non ſit caſualis nec mixta, ſed dependeat à ſola voluntate domini & ſit in ipſius poteſtate eam quādocunq; implere,ſi purificetur diſpoſitio nō trahitur retro l.potior.qui pot.in pign.hab.& tradit Bar.in l.ſi is qui pro emptore, in quinta principali q.vbi rationē aſſignat q cum fuerit in poteſtate contrahentis implere conditionem,ſi eam ceſſauit implere,ſibi eſt imputandum & ceſſat æquitas ſuper qua fundatur iſta ratrotractio:quæ ratio communiter approbatur, & optimè procedit vbi fauor eſſet illius in cuius poteſtate cōditio eſſet poſita,q retrotractio fieret prout eſt in propoſito caſu in quo fauor eſſet dñi

in cuius potestate posita est conditio declarationis, vt retrotrahatur pœnę incursio, sed vbi fauor esset vnius quòd conditio retrotraheretur, & talis conditio esset posita in alterius potestate, iuxta terminos d.l.potior,
30 videretur ratio dubia,† quia factum, seu negligentia vnius in adimplendo conditionem non debet alteri nocere l.non debet alteri, de regul.iuris. sed quidquid sit iuris est, quòd dicta ratio procedit in casu nostro, & quod etiam simpliciter à Doctoribus approbatur.

Alio modo posset etiam responderi, quòd non sumus in dispositione legali, & quod dicitur de retrotractione procedit in contractibus: & ideò non bene de
31 vno casu ad alium infertur, † quinimò potius esset dicendũ in dispositione legali attendendam esse naturã vltimarum voluntatum, in quibus non est locus re-
32 trotractioni. vt not.in d.l.is qui pro emptore, † cum leges, & vltimæ voluntates simbolum habeant inter se §.disponat.in auct.de nupt.

Adde ad materiam istius decisionis Crauet.consi.cxij.nu.9.cum seq.in ij.vol.

CONCLVSIO XXXVIII.

1 *Emens rem ab aliquo tanquam negotiorum gestore, vel coniuncta persona, vel ab aliquo nomine, & vice alterius, pro quo de rato &c. an non secuta ratificatione, dicatur malæ fidei possessor, ita quòd teneatur ad fructus à die occupationis rei.*

1 QVIDAM † emerat certum prædium à certo alio vendente suo nomine, & nomine, & vice duorũ suorum fratrum, pro quibus promisit de ratho &c. accidit, ꝙ dicti fratres noluerunt ratificare contractũ: imò egerunt contra emptorem ad portiones prædij spectantes ad ipsos, petendo etiam ipsum condemnari ad restitutionẽ fructuum à die occupationis. vnde

dubitatum

dubitatum fuit, an emptor isto casu ex quo emit ab illo nomine,& vice &c.non sequuta ratificatione, dicatur malæ fidei possessor. Et conclusum fuit, quòd sic taliter quòd teneatur ad fructus perceptos à die occupationis rei. textus est in l.fina.ff.pro emptore & ibi Bartolus.

CONCLVSIO XXXIX.

1 *Variata moneta,an tempus contractus, vel solutionis attendatur,& quomodo solutio debeat fieri.*

2 *Declaratio ad c.olim,de censib.*

1 DVBITABATVR in quadam causa † data variatione monetæ,quod tempus deberet attendi, an tempus contractus, an tempus solutionis : pro vna parte dicebatur tempus contractus debere attendi c.olim, de censibus c.cum Canonicis, eo.titu.declarat Bar.in l.Paulus, de solut.quando contigit variatio in bonitate intrinseca, & quatenus contigisset variatio in bonitate extrinseca etiam debere attendi tempus contractus, declarat Brunus in tracta.de augmento monetæ, in vltima conclusione, in quinta declaratione,& Franc.Curt.in tracta.monetæ, in iij.colum.post Iacobum Butr.Azonem, & Oldradum,quos ipse allegat. Conclusum fuit tamen in causa de qua agebatur contrarium, distinguendo isto modo ; Aut quis vult soluere scuta in auro, prout erat obligatus: & tunc nulla habetur ratio valoris augmenti, vel decrementi, sed tantum numeri cle.ij.de decim.vbi Ioan.de Imol. post Zab.& Petr.de Ancha.latè prosequitur Brun.in d.tract.& conclusione.in versic.tertio, prædicta con-
2 clusio. † Aut vult soluere pro auro pecuniam argenteam, vel aliam ex generali consuetudine, de qua per Docto.in d.l.Paulus, & in ca.quanto, de iur.iuran.& tunc si variata est moneta in valore intrinseco, puta quia argentum sit factum deterius, & possit solui

de alia moneta, moneta de qua soluitur debet æstimari secundum valorem, & bonitatem antiquæ monetę, & sic moneta antiqua quæ erat melior æstimabitur secundum cursum, & valorem modernæ monetæ deterioris, & ita procedit text. in d.c. olim, vbi ita Doct. declarant. & ita declarat Brun. in d. tract. in d. conclu. in prima declaratione. Calcan. consi. xiiii. Guid. Pap. decisi. ccccxciiii. & ita intelligi debet decis. Neapolit. deci. cxciiii. & iste erat casus de quo agebat: quia moneta antiqua erat deteriorata in bonitate intrinseca, & antiqua moneta bona hodie valeret bononenos 78. pro quolibet scuto, aut deterioratio contigit propter variationem in bonitate extrinseca, vt quia valor tantum sit alteratus remanente eadem bonitate argenti & in hoc casu Bar. in l. cum certum. ff. de auro & arg. legat. & in l. Paulus. in fi. de solut. Bal. in l. cum quid, si certum petat. & in consi. cxxxvii. super eo, & in consi. ccccxxiiii. incip. quia, in ii. vol. Aret. in consi. xi. tenuerunt debere attendi tempus solutionis, non autem contractus, & dicit ibi Aret. istam esse communem opinionem.

Contrariam verò opinionem, quòd tempus contractus attendatur, tenuerunt plures Doc. de quibus per Brun. in d. conclu. num. 5. versi. his sic præmissis. vnde distinguendum est circa valorem pecuniæ, quæ est in obligatione seu promissa, & vera sit opinio tenentium quòd attendatur tempus contractus, aut sumus in valore pecuniæ quæ est in facultate soluenda tam ex pacto, quàm ex consuetudine generali, & in isto casu vera sit opinio Bar. quòd attendatur tempus solutionis ita distinguendo declarat Brun. in d. conclu. in versi. quinta declaratio. in verbo, in hoc passu, puto faciendum quidquid dixerit Curt. generaliter transeundo in d. suo tract. in iiii. col. Præterea quia pars fuit in mora, consideratur tempus solutionis secundum Bart. & alios in d. l. Paulus. & Curt. in d. suo tract: Laud. in tracta. de moneta. in vi. col.

CONCLVSIO

CONCLVSIO XL.

1 *Appellatio an detur à pronuntia causam esse in decisorio.*
2 *Appellatio an à breuitate termini detur.*
3 *Attentata an reuocentur causa appellationis deserta.*

1 DVBITATVM fuit in Rota, † an stante appellatione à pronuntia causam esse in decisorio liceat appellare, de iure ciuili, dicebatur quòd sic: quia in effectu ista pronuntia remouet facultatem probandi, allegabatur Bald. in l. ij. C. de episcop. aud. versi. sed hic quærit, Angel. de Aret. in l. ij. de appel. recip. colum. xi. Bald in l. i. in iij. notab. C. de dilat. & in ca. 1. de milit. vasal. qui cont. & in addit. ad Specul. in titu. de appella. versicu. sed an à breuitate. Pau. de Castro in consi. xxv. in antiquis, & facit ratio, quia cum agatur de exclusione probationis magnum resultat præiudicium. ideò datur appellatio. l. intra vtile, de minoribus & est grauamen irreparabile: quia si publicabuntur attestationes non poterit super eisdem in causa appellationis probari l. per hanc. C. de temp. appel. cap. fraternitatis, de testibus & ita concludit Bald. in dicta l. ij. C. de episco. audien. & dato irreparabili grauamine, non est dubium de iure ciuili dari appellationem, vt concludunt Docto. in l. prima. C. quando prouoc. & non est necess. & in l. ante sententiam. C. quorum appella. non recip. & in l. ij. de appellatio. recip. ergo licet non fuerit admissa appellatio haberi debet pro admissa, stante clausula, nisi si & inquantum, vt per Felynum in cap. cum contingat, de offic. delegat. cum allegatis per eum, & Corn. in consi. lxxx. lib. 1.

2 Iste articulus visus † est Dominis Dubitalis per dictum Barto. in l. ij. de appellatio. recip. in versicu. tertiò principaliter est videndum, vbi voluit à nimis breui dilatione non dari appellationem, & cum Bart.

videntur concordare Pau.& Ang.in d.l.ante sententiam, qui indistinctè transeunt cum dicto Barto.& Lanfranc.in cap.quoniam contra, in §.interlocutoriæ, nume.10.& in §.dilationes, nume.19.licet dicat Cor.non melius sentire Ias.in l.arbitro, qui satisdare cogan.& ratio est, quia grauamen potest reparari per appellationem à diffinitiua, per dictam l.per hanc,& ad rationem Bald.in dicta l.ij.dicebatur quòd erat in facultate partis non publicare processum, & ita erit sibi succursum per legem per hanc.Ad Baldum in l.j.C.de dilat.dicebant loqui quando in totum fuit denegata dilatio, quo casu bene datur appellatio secundum omnes. Ego autem semper tenui opinio. Bald.in d.l.ii.per rationem suam, nec obstabat, quòd poterat non publicare, quia etiam in isto casu resultabat grauamen irreparabile, quia non poterat reprobare dicta testium, cum essent sibi occulta, prout de iure permittitur cap.licet, de testibus il ii.& sic in vtroque casu grauamen reparari non poterat, voluerunt videre Domini, an esset iustificata appellatio, quia tali casu etiam grauamina poterant reuocari, cap.significantibus, de appella. vbi Franc.

3 Disputatum etiam fuit † an deserta causa appellationis attentata reuocentur? & pro parte affirmatiua voluit Franc.in cap.consuluit, il ii.de appella. Docto.in cap.conuenissent, de eo qui mitt.in possess. Lap.alleg.prima. Domini de Rota decis.cxxx.in nou. idem Franc.in cap.sæpè, super glo.in verbo rata, de appellatio.idem in cap.non solum, de appella.in vi. In contrarium facit Oldra.in consi.ccxcv.ad finem, versi.tertio dicit, & allegat bona iura ibi.item Rota prima decisio.i.in nou.quæ melius examinat quàm alia cxxx.& Vit.in tract.clausularum, in clausula nil innouari appellatione interposita ad finem. Cors.in repertorio ad Abbatem, in verbo, attentata. Mill.in eodem verbo. Guid.Pap.consi.vi.col.ii.& in interlo-

cutoria

cutoria deserta. Rot.ccccxii in nouis,& alia cccclxi.& quomodo reuocentur an per officium iudicis dato libello Franc.& Alexand.in d cap.sæpè, in glo.in verbo, rata. Gom.in commento regulæ cancellariæ, in regula de triennali.quæst.iiii.nume.7.& ex prædictis locis apparet esse communem opinionem. attentata reuocari etiam deserta appellatione ordinariè tamen & dato libello.

CONCLVSIO XLI.

1 *Auocatio causæ facta per Papam, an operetur nullitatem postea gestorum per iudicem etiam ipsius auocationis inscium.*

2 *Gratia concessa parti petenti habet conditionem annexam, si impetrans gratia voluerit vti.*

IN causa quadam vertente inter certos de Ballis ex vna, & quosdam alios ex altera: fuit per alteram ex partibus præsentatum rescriptum iudici parte absente, auocatorium causæ: instabatur postea per partem contra quam impetratum fuerat rescriptum auocatorium, procedi in causa, iudex recusabat, stante dicta præsentatione auocationis causæ: pars replicabat, quòd rescriptum auocatorium produceret ipsa citata, vel præsente, aliàs iudex non deberet in
1 causa super sedere, imò procedere.† Vnde dubitatum fuit de duobus, Primò, an auocatio causæ facta per Papam operetur nullitatem postea gestorum per iudicem etiam ipsius auocationis inscium: Secundo, an etiam si iudex fuerit sciens auocationis causæ, potuerit procedere, vel non stante sola præsentatione rescripti auocatorij, vel opus fuerit ad impediendum processum quòd impetrans voluerit vti dicto rescripto. Decisio primi, & secundi dubij, colligitur ex his quæ latè prosequitur Ioan.Rip.in suis respon in cap.cum M.Ferrariensis. de constitu.lib.1.interpretationum, à

car.

car.28.& num.196.in lib.meo, in versicu.secunda sit conclusio auocatio causæ facta. vbi refert Panor.in d.ca.cum M.per tex.in ca.j.de concess.præbend.lib.vj. & ibi etiam Innoc.& in c.cum contingat, de rescript. & Imol.in ca.cæterum, eod.titu.& d.Præposi.in ca.vt nostrum, ad fin.de appell.tenere quòd talis auocatio causæ facta per Papam operatur nullitatem gestorum, postea per iudicem etiam ipsius auocationis inscium, vbi comprobat, quòd tacita reuocatio quæ fit per mortem delegantis operatur nullitatem gestorum à iudice ignorante l.eius qui.ff.si cert.peta.à fortiori expressa, tamen subdit considerandum esse, quòd dicta conclusio procedit si auocatio causæ sit facta motu proprio Papæ, secus si ad instantiam partis, per textum in c.audita, de restitu.spol facit ratio,
2 † quia gratia concessa parti petenti habet conditionem annexam, si impetrans gratia voluerit vti.ca.cæterum, cum ibi nota.de rescript.& Docto.communiter in d.ca.cum M.& in d.ca.ut nostrum, Geminia.in consi.xlvij.incip.supplicatur Papæ, tenuit expresè quòd etiam isto casu gesta ab ignorante nō ualeant, contrariis respondet, quòd loquuntur in simplicibus commissionibus factis alteri, secus in delegâtionibus factis cum expressa auocatione causæ ad se. Et istud certè fuit de mente Innoc.in d.c.acum M.& hanc opinionem seruat curia. plus tamen placet com munis opinio, quam limitabis non procedere si Papa auocaret causam ad se, & alteri committeret instan te parte cum clausula decreti annullatiua omnium gestorum à die datæ, quia clausula decreti afficit igno rantes cap.j.de concessio.præben.ita. Panormit.in d. cap.audita, de restitu.spoliat.respondens ad illum textum, quòd ibi clausula decreti non erat præcisa, sed generaliter concepta, ideò interpretationem patitur.

CONCLVSIO

CONCLVSIO XLII.

1 *In interdicto vti possidetis, an ille obtineat qui probat se tempore litis contestatæ possedisse.*

2 *Perceptio pensionis non probat percipientis possessionem vbi probatur alium possedisse.*

3 *Dominus qui rem possidebat ciuiliter, & naturaliter animo suo & corpore conductoris, an priuetur possessione naturali si conductor rem deserat, & alius eam ingrediatur.*

4 *Possessio recentior, & iunior præsumitur clandestina, & consequenter iniusta.*

5 *Interdictum vti possidetis aliquo casu habet naturam recuperandæ.*

IN CAVSA quæ agebatur inter dominum Philippum Mariam de Rubeis ex vna, & Comitem Octauium de Rubeis ex altera, super possessorio retinendæ occasione quartæ partis molendinorum duorum pro indiuiso cum certis ędificiis existentium in villa Pontechij, in qua primò visum fuit Dominum Philippum Mariam obtinere non posse. Nam
1 † in interdicto vti possidetis ille obtinet qui probat se tempore litis contestatæ possedisse. §. hodie institu. de interd. & not. Bar. in l. i. §. fin. col. vlt. vti possi. & per testes examinatos ad instantiam Comitis Octauij probatum erat ipsum Comitem iam annis septem, vel circa, integrè possedisse dicta molendina, & de præsenti etiam possidere, & per pública etiam documenta constabat eundem Comitem locasse illa molendina diuersis personis: è contra verò per Dominum Philippum Mariam solum probata fuerat eius possessio, quo ad ipsam quartam partem illorum molendinorum ante diuisionem & tempore diuisionis alias 1527. factę inter ipsos de Rubeis hæredes q. domini Nestoris & d. Mini & fortè vsque ad annum 1534. quo tempore ipse locauerat ipsam quartā partē dictorum

rum molendinorum vna cum Comite Octauio locante reliquas tres partes duobus molendinarijs, & cum lis fuerit super hoc possessorio iudicio cœpta de anno præsenti, tamen non videbatur dici posse respondendum esse de iure ad fauorem d.Philippi Mariæ qui non solum non apparebat possedisse tempore litis contestatæ prout requirebatur, sed nec etiam per plures annos præteritos, quin imò probata fuerat possessio Comitis Octauiani, vt dictum est. Et licet d.Philippus Mar.exigisset pensiones prout exegerat ab vno fideiussore dictorum conductorum, tamen illa pensionum perceptio non arguebat eius possessionem stante probatione facta per Comitem
2 Octauianum de sua possessione † quia perceptio pensionis non probat possessionem percipientis, vbi probatur alium possedisse, vt voluit Bartol.communiter approbatus,in l.qui vniuersas.§.quòd per colonum. de acquir.posses.Et propterea pulchrè voluit idem Bar.post Dy.in l.quamuis.§.si conductor,eod. titu.q per conductorem soluentem pensionem pro fundo conducto non retinet dominus possessionem quando dictus conductor eundem fundum alteri vendiderat & tradiderat:verum omnibus accurratè perpensis visum fuit in prædicto possessorio fundatam fuisse intentionem d.Philippi Mariæ, quia maximè apparebat etiam per confessione Comitis Octauiani eum possedisse dictam quartam partem molendinorum de anno 1527.quando fuit facta dicta diuisio, cuius possessio absque dubio fuit continuata vsque ad annum 1534.quo tempore eandem partem locauit duobus conductoribus, vt de locatione apparuit per publicum instrumentum. Ab eo autem tempore & citra, licet constaret per testes dicta molendina integrè fuisse possessa vel occupata per Comitem Octauianũ, tamen nullo modo dici poterat d Philippum Mariam amisisse suam possessionem:quod ita clarè demostrabatur, nam eo possidente dictam quartam partem

animo

animo suo & corpore conductorum Comes Octauianus eandem partem occupauit & non apparet an eiecisset conductores, an verò ipsi potius sponte recessissent animo deferendæ possessionis, & cum non appareret de deiectione neque ea allegaretur per Comitem Octauianum, præsumebatur potius desertio possessionis, per conductores quàm eorum eiectio, vt leuioris delicti quàm grauioris præsumptioni locus esset argum.l.merito.ff.pro soc.hinc inferebatur d.Philip.Maria.qui ignorasse præsumebatur dictam desertionem possessionis conductorum & occupationem Comitis Octauiani ad not.in l.fin.ff.pro suo.vel nullam possessionem, aut naturalem, aut ciuilem amisisse, vel saltem ciuilem omnino retinuisse &
3 vtroque casu ille obtinere debebat, † Aut enim tenemus quòd dominus qui rem possidebat ciuiliter & naturaliter animo suo & corpore conductoris, si conductor rem deserit & alius eam ingrediatur sua naturali possessione priuetur prout de iure digestorum secundum omnes priuabatur per text.in l.si de eo.§.si fortè,de acqui.poss.& tradit Alexan.post alios eod. titu.l.si colonus, & etiam secundum ius codicis.C. prout videtur communior opin.Bar.& antiquorum, vt not.Alexan.in d.l.si colonus, & tunc cum non apparuerit de scientia d.Philip.Mariæ non possumus dicere eum fuisse negligentem in recuperanda sua possessione naturali, uel timuisse eam recuperare, quia suspicatus fuit se posse repelli, ut ex his dicatur suam ciuilem amisisse, ut not.in d.l.si colonus, & d.l.si de eo.§.fortè,cum similibus, quinimò apparebat eū continuo exegisse pensiones conuentas, in d.instrumento locationis à fideiussoribus conductorum quod ostendebat diligentiam ipsius & ignorantiam recessus conductorum à d.molend.& consequenter continuata dicebatur eius ciuilis possessio usque ad tempus litis contestatæ, & usque in præsentem diem.
4 † Et cum possessio naturalis Comitis Octauiani esset

recentior & iunior præsumebatur clandestina respectu ciuilis possessionis d.Phi.Mari.& cõsequenter iniusta iuxta not.in ca.licet coram, de probat.& declarat Bart.in l.i.§.fi.vti pos.quæ etiam iniusta apparebat ex quo de dominio d.Philippi Mariæ videbatur constare per confessionem Comitis Octauiani, iun-
5 cto instrumento diuisionis producto † illud autem clarum erat quòd possidenti ciuiliter tantum competit interdictum vti possidetis contra possidentem naturaliter tantum quando ista naturalis possessio est iniusta respectu ciuiliter possidentis,& isto casu interdictum vti possidetis habet naturam recuperandæ, vt declarat Bart.in l.clam possidere.§.fi.col vlt.de acqui. posses.in l.i.§.interdictum,col.fi.& in l.si duo,in prin. per illum text:col.i.vti pos.Aut tenemus dominum non priuari aliqua possessione & naturali secundum ius.C.quando cõductor eius corpore possidebat rem deserit & alius eam ingreditur prout plures tenuere, & fortè est magis communis opin.mod.& verior: vt per Alexan.in d.l.si colonus, pro qua videtur text. in l.fi.C.de acquir.posses.& isto casu nulla videbatur sub esse difficultas quin d.Philip.Maria.obtinere deberet cum nulla possessione priuatus fuisset per recessum conductorum & ingressum Comitis Octauiani & vtranque possessionem continuasset vsque ad tempus præsentis iudicij,fuit igitur conclusum ad fauorem d.Philippi Mariæ.

CONCLVSIO XLIII.

1 *Alimenta continue esse præstita in domo quomodo probentur.*

2 *Alimenta quæ dicantur parua uel magna.*

3 *Difficilia in probando satis est probare per aliqua media, per quæ sit verisimilitudo urgens rem ita esse.*

4 *Domestici & etiam sui probant quæ in domo aguntur quando alij testes ad esse non possent.& nu.9.*

9 *Liberculus in quo apparet expensum an & quomodo probet & numero 12.*

6 *Aduerbia pluries & quoties, an de per se perfectum & certum significatum habeant.*

7 *Dictio pluribus: & dictio plurimis, qualiter intelligantur.*

8 *Possessio continua & medij temporis probatur, probatis extremitatibus.*

10 *Domestici quòd admitti debeant ad testimonium, quia aliter ueritas haberi non potest, per producentem illos probari debet.*

11 *Expensæ quæ quotidie minutim fiunt quomodo probentur.*

13 *Continua famulorum retentio in domo qualiter probetur.*

IN causa mota per Geminianum de Poppis, contra hæredes d. Helisabettæ vxoris olim Matthæi de Puteo de Bononia super alimentis, vt dicebatur præstitis per eundem Geminianum d. Helisabettæ, difficultas
1 cultas versabatur, † An pro parte Geminiani esset sufficienter probatum alimenta esse per eum præstita d. Helisabettæ, quoniam alimenta esse præstita debet plenè & non per coniecturas probari, vt not. in l. fi §. in computatione & ibi Bald. C. de iur. delib. & maximè quando huiusmodi alimenta non sunt parua, sed magna, vt per Bal. in consi. cccxxiij ij. vol. & in d. §. in computatione, & fortius in probando continuam alimentorum præstationem inter habitantes in eadē domo, quia difficilimum est probare quòd quis cōtinuè præstiterit alicui alimenta, vt dicit. Corneus in con-
2 si. cx. incip. videtur, in primo vol. † & quæ alimenta dicantur parua, vel magna attendit qualitas personarū & cum hoc præcisè determinari non possit, arbitrio iudicantis relinquitur Alber in l. in bonæfidei. §. fin. C. de reb. cred. Abb. & alij in c. de appellationibus, de appellat. Et pro parte affirmatiua quòd Geminianus probauerit sufficienter dicta alimenta præstitisse, præmittebatur quòd præstatio alimentorum cōtinua

in

in eadem domo, vt dictum est difficilis est ad probandum, quia non solent vocari testes quando tales impensæ continuo fiunt, † & in his quæ ita sunt difficilia in probando iura non requirunt præcisam & concludentem probationem, sed satis est probare per aliqua media per quæ sit verisimilitudo vrgens rem ita esse: prout videmus in adulterio quod est quidã actus secretus sui natura adeò quòd esset difficilè vnquam probare nisi per quædam extrema arguentia verisimiliter ipsam copulam, puta quando testes dicunt vidisse amasium cum amasia solos in loco secreto, vel nudum cum nuda in lecto, vt in c. tertio loco & in c. literis, de præsumpt. pariter etiam † in probandis his quæ aguntur in domo, quæ non possunt de facili probari per extraneos, ideo iura tolerant probationem per personas domesticas imò etiam per suos vbi aliàs nõ admitterentur, vt habetur in l. fi. C. de repu. & in l. ii. C. quando & quib. quart. pars deb. lib. xi. vnde dicebatur in casu de quo agebatur multa concurrere quæ simul iuncta videntur sufficere ad probationẽ intentionis Geminiani, primum quia dicta testium videbantur hoc affirmare, maximè duo testes qui videntur satis bene deponere d. Helisabettam cõtinuè fuisse alimentatam à d. Geminiano, in eius domo impensis propriis per plures menses. Secundum † libellus productus adminiculatur cum in eo quod expensum fuerit pro d. Helisabetta appareat scriptum, vt per Bal. in rubrica de fid. instru. vlt. car. versic. sequitur de fide instru. not. in l. Nesennius. ff. de nego. gest. & per Bar. in l. si paterno. C de neg. gest. & in l. Marcellus. ff. de donat. inter virum & vxo. gloss. in l. domo. §. quod si nulla, de leg. i. Tertium quia coniecturari potest inspecta qualitate personæ & expensarum. Nam Geminianus erat idoneus facultatibus alere d. Helisabettã quæ erat pauperrima, vt dicunt testes, & morabatur in domo cum d. Geminiano, & reperitur alimentata, ex quo videtur inferri ipsam alimentatam fuisse à d.

Geminiano

Geminiano, ne præsumatur vixisse de uento.l.si C.de alim.pup.præstan.& sic ex prædictis videbantur talia media colligi per quæ arguebatur rem ipsam verisimi liter ita esse.

Pro parte verò negatiua quòd imo.d.Gemeianus non probauerit præstationem alimentorum petitam, dicebatur testes examinatos pro d.Geminiano nil probare, quia percurrendo & perscrutando dicta eorum, concludunt non fuisse præsentes continuò in
6 videndo insimul comedere & bibere, † Sed pluries & quoties fuit in domum inueniebat eam comedere & bibere quæ aduerbia non habent de per se perfectum & certum significatum nisi aliter certificetur: quia potest verificari in modico, vel minimo indeterminato l.hæc adiectio.ff.de verb.signi.& sic sunt dictiones omnino ambiguæ not.glos.in §.& sæpe, in verbo filiorum, in auct.de trient.& semis.quam ibi not.Ang.
7 quæ dicit quòd † dictio pluribus intelligitur de duobus, sed dictio plurimis de tribus, secus verò in aduerbio pluris quod omnino, est ambiguum, vt not.per Bal.Alex.& Ias.in l.& si post tres, col.xi.ff.si quis caut. vbi constituunt differentiam inter aduerbium & nomen, vt quando testis deponit per huiusmodi aduerbia eius dictum tanquam ambiguum non releuet, & propterea non probatis neq; positis extremis, non videntur probata neque posita media, & consequenter non probatur certa præstatio, ita dicit Bal.in l.indicia. col.fin.versic.quinto quæritur.C.de rei vendi.vbi di-
8 cit † quòd continua possessio & medij temporis probatur probatis extremitatibus, & ideo Barbatia cons.xxxvii.scribitur sapienter col.x.versi.præterea dico rationem, & cons.xxxv.sapienter col.iii.circa si.ii.vol. facit regula q; positis & probatis extremis videntur posita & probata media & sic continuatio medij temporis aliàs non. Hinc dixit Abb.in ca.accedentibus, de priuileg.circa fi.q; ad probandam continuam possessionem cautum est probare initium & finem, vnde

cum teſtes non ponant talia media quæ arguant continuam alimentorum præſtationem.

9 Et † licet ſuperius dictum fuerit quòd ea quæ fiunt in domo poſſint per domeſticos probari cum ſint difficilis probationis maximè in probando continuã alimentationem, & cum per alios probari non poſſit, & ſucceſſiuè aliàs inhabiles in ſubſidium admittantur. Tamen prædicta ſunt intelligenda ſano modo, videlicet quando ex natura facti alij teſtes adeſſe non poſſent, vt in exemplo legis conſenſu.C.de repu.& prout in his quæ fiunt in naui & in capitulo quæ non poſſunt probari per alios, & in his quæ pertractantur in domo & camera, quia aliter veritas haberi non poteſt quam per domeſticos in ſubſidium, admittuntur, ſiquidem ſumus in actibus, in quibus actu & habitu teſtes alij non habentur, vt quia communiter geruntur aliis excluſis, ſed vbi actus ſic ſe exhibet quòd de eo poſſunt alij teſtes haberi, quamuis fortè actu non habeantur, non recipiuntur teſtes non integri, aliàs ſequeretur abſurdum, quòd vbi ſolum inhabiles aliquid ſciunt, illi ſemper admittantur, quinimò ſemper pars allegaret alios teſtes non habere, ita dicit Felynus in cap.tertio loco nume.7.8.de probat.& in cap.veniens nume.30.de teſti. plenè proſequitur & firmat Alexand.in conſi.lxiiii. incip.viſo themate & dubiis, in ii. colum.in primo vol. ſubdens aliud quòd etiam in caſu quo admittantur inhabiles quando veritas aliter haberi non poteſt, non admittuntur, vt plenè probent, fortius colligitur ex not.per Antonium de But.& Imo.in cap.dilectorum, de teſti.cog.& expreſſè nota. in deciſ.Tholo

10 ſanis deciſ.iiii.in apoſtillis verſiculo † ſed quòd aliter quàm per eos veritas, quòd debet probari per eum qui produxit domeſticos quòd aliter quàm per eos veritas haberi non poſſit: bene verum eſt, quòd ſi tractaretur de probando expenſas minutas & earum taxationem poſtquam conſtat eas eſſe factas, quòd

tunc

tunc leuis probatio sufficeret, vt per Federic. de Senis, in consi. cxix. incip. nulli dubium, vbi pulchrè examinat quomodo probentur expensæ maximè, quæ quotidie minutim fiunt quem in materia omnino videatur, secus autem quādo tractatur de continua alimentatione præstita per certum & determinatum tempus, quia tunc non dicitur tractari de modica impensa, imò de magna prout in casu isto, attenta personarum qualitate, ideo necessaria erat probatio plena.

12 Non † obstat liberculus & primò quia est priuata scriptura, vel potius memoriale, qui vel quod non facit fidem ad commodum scribentis, imò si esset liber rationum tutoris, vel administratoris, non probaret expensas saltem magnas, sed aliter deberent probari, vt nota. Cyn. in l. id quod pauperibus. C. de episcopis & clericis & in d. §. in computatione Nicolaus de Neapo in l. i. §. officio. ff. de tut. & rat. distrahen. Saly. & alij in d. §. in computatione, & dicit Bald. in rubrica. C. de fide instrum. in princip. vltima cart. quòd si libro rationum datur fides de expensis, tunc procedit si in eo est descripta causa expensarum si expensæ sunt verisimiles, sed si aduertatur, in dicto liberculo non fit mentio expensarum aliqua pro d. Helisabetta, & non apparet de aliqua causa, qua mediante colligi possit verisimilitudo rem ipsam ita se habere, sed bene vt inquit Bald. in l. Nesennius di gestis de nego. gest. ex priuata scriptura colligitur an habuerit animus donandi vel repetendi, quòd autem scriptura priuata probet alimenta esse præstita præsertim quando impensa non est modica, & maximè in eo qui non apparet neque tutor neque administrator, vel negociorum gestor nullus est qui hoc dicat. Aliis contrariis ex prædictis colligitur responsio, Ex quibus præmissis per me conclusum & iudicatum fuit, reum conuentum esse absoluendum propter non probatam alimentorum præstationem.

13 Adde,† quòd ad probandum quem continuo retinuisse famulos, sufficit quòd testes dicant continuò retinuisse, quia viderunt eos in prandio, & in cena, nec est opus, quod dicant aliquo momento, & ita ad probandum continuam habitationem non est necesse probare singula momenta, sed sufficit probare de maiori parte temporis probando de extremitatibus, & de aliquibus mediis, & de prædictis, & quomodo dicatur fieri continuò, vel assiduè aliquid, vide Amodeum in tracta. de syndicatu, in rubric. qua pœna puniantur officiales de negligentia, in verbo item in eo. & de eo. quòd dominus olim potestas non retinuit familiam, versicu. qualiter autem probabitur retinuisse.

CONCLVSIO XLIIII.

1 *Iudex cui causa commissa est sola facti veritate inspecta an possit reum condemnare quamuis in petitione vna causa sit producta, & alia probata.*

2 *Iudex habens potestatem procedendi sola facti veritate, de iure iudicare tenetur.*

1 HABENS † causam commissam cum clausula, sola facti veritate inspecta, an possit procedere ad condemnationem quamuis in petitione fuerit producta vna causa, & probata fuerit non illa, sed alia causa in se legitima, & quomodo hoc procedat.

Hanc decisionem ponit Alex. in l si ita stipulatus, in §. Chrisogonus, col v. ff. de verb. oblig. per nota. per Io. And. in Spec. in titu. de act. & pet. §. sequitur, versic. hic quoque. Dec. in c. dilectus, in iij. not. de iudi. cum allegatis ibi per eũ. Io. Crot. in l. j. §. si quis ita col xvj. nume. 28. de verbo. oblig. Soci. in consi. clx. col. penul. in præsenti consultatione, vol. ij. & in consi. cv. visis testibus, col. fin. vol. iiij. Ias. in l. certi conditio. §. si nummos, colum. vj. ff. si cert. peta. Claudius Aquens. in l. j.

col.ij.ff.de offic.asses.videtur impugnare hanc decisionem quam tandem saluat in pluribus casibus. Ista tamen conclusio secundu Modernos in tracta.de compromissis, in quæstione prima, super verbo, sola pura, & mera veritate, nu.38. est intelligenda in eo casu semper quando iudex plenè cognouit de causa probata, & tam pro parte actoris, quam pro parte rei, alias autem non diceretur procedere pro veritate, neque vt Deus, & hanc putant fuisse intentionem Alex. & aliorum ad hoc ne defraudetur quis iure suo, per nota.in l.j.ff.de iust & iur. & cū ista intelligentia cessant omnes alij casus per eum positi in d.l.j. & si aliter intelligeretur esset tollere vim verborum.

2 Adde † quia Bart.consuluit consi.clxxij.quod incipit dubia, in v.dubio, quòd licet data sit licentia procedendi sola facti veritate, tamen debet iudicare de iure, & eum sequitur Lud.Rom.consi.ccxlviij.ex sententia, & incidisset ex facto, Cattelianus Cotta in suis memorialibus, in verbo, arbiter debet, in fi. dicit ita obtinuisse.

CONCLVSIO XLV.

1 *Dilatio vltra tertiam vel quartam an dari possit.*
2 *Dilatio quarta in causa summaria non est concedenda.*
3 *Dilatio tertia, & quarta an dari possit sine causæ cognitione.*
4 *Dilatio secunda non est concedenda illi, qui nullam probationem fecit in prima.*
5 *Impedimenti species specificè & in indiuiduo exprimi debet ad hoc vt quarta dilatio concedatur.*
6 *Dilationem quartam petens cum debitis solennitatibus habet vltra alia necesse illam petere infra terminum de quo hic*
7 *Nouus iudex, siue successor an nouam dilationem possit dare. Intellectus l.ed ctum ff.de iudicijs.*
8 *Differentia inter dilationem expectatoriam, & probatoriam.*
9 *Intellectus ad l.oratione.§.si ff.de ferijs.*

IN CAVSA vertente inter societatem hominum artis serici ex vna, & societatem hominum artis merzariorum ex altera, procedebatur summariè, & per viam dilationum, & dilatio quarta ad probandum fuerat data, & successerat nouus iudex in causa. Per alteram partium vltra quartam petebatur alia dilatio ad probandum allegando nouum iudicem
1 posse illam dare. Dubitatum fuit primo, † an vltra quartam posset dari alia dilatio. Secundò an nouus iudex, siue successor posset nouam dilationem da-
2 re. Circa primum dicebatur clarum esse † in causa summaria quartam dilationem non esse concedendam. Roman. in consi. ccxxiiij & ccxxv. allegans Lapum in allegat. lxxxj. & lxxxij. ita tenere, & non habere contradictorem ea ratione, quia text. in clemen. sæpè de verb. signifi. dicit in causis summariis abbreuiandas fore dilationes, sed in causis summariis si vltra tertiam daretur quarta dilatio, non fieret abbreuiatio aliqua: imò in aliis causis vltra quartam dilationem non dari aliam dilationem, vt tenet Spec. in titu. de dila. § fin. colum. penul. nume. 12. versic. in
3 summa nota. vbi dicit, † quòd tertia & quarta dilatio etiam non datur nisi cum grauissima causæ cognitione, & tali casu non sufficeret sacramentum ad probandum impedimentum, sed aliam probationem requiri. idem tenent Azo in summa, in rub. de dilat. C. sequitur Odoff. in l j. eod. titu. colum fin. versic. ad quam. Bald. in l. fin ff. eod. col. iiij. versic. quartò opponitur. Pau. de Castro in l oratione, de feriis. & Saly. in l. j. C. eo. Alberic. in d. l. fin. colum. ij. versicu. non puto. Lanfranc. in cap quoniam contra, de proba. in titu. de dilat. car. 12. vbi dicit in concedenda prima dilatione requiri causæ cognitionem: magis ergo erit dicendum in aliis dilationibus, & idem tenent Roman. in dictis consiliis, per textum in cap. in causis, & in cap. vltra tertiam, extra de testibus, & Angel. Alexand. & alij in l. fina. ff. de feriis, & ita obseruat Practi-

ea, ex eo magis procedit prædicta opinio, quando pars non examinauit testes in tertia dilatione, quia tunc dilatio quarta non debet ei dari ea ratione: quia fuit negligens, quo casu non potest iurare ad obtinendum ipsam quartam dilationem, prout requiritur de iure, scilicet se non fuisse negligentem. Quinimò si essemus in secunda dilatione, quia pars habuisset iam primam, nec vnquam aliquas probationes fecerit, nec facere procurauerit, vel tentauerit, non debe-
4 ret ei concedi, † quoniam illi qui nullam probationem fecit in prima, non debet concedi secunda. Specul. in titulo de probatio. §. j. & Bald. in additio. ad eum in titulo de dilatio. ratio, quia iura negligentibus non subueniunt. & hoc tenet Abbas in consilio. lxiiij. in secundo volu. colum. iij. in princip. præterea posito quòd essemus in casu, in quo quarta dilatio esset concedenda vltra solennitatem, de qua in dicto ca. vltra tertiam etiam requiritur grauissima causæ cognitio per supra deducta, scilicet, probatio impedimenti aliter quàm per iuramentum, vt per Abba. in
5 d. consi. col. ij. † imò species impedimenti specificè, & in indiuiduo debet exprimi, vt per Bartolum in consi. xcvij. incip. in quæstione prædicta, & Alexan. in l. fina. ff de feriis, colum. iij. in fine, nume. 15. & 16. & ibi Iaſ. colum. antepenult. nume. 48. & Alexan. in con-
6 si. cj. colum. ij. num. 4. in quinto volumi. † Vlterius petens nedum quintam, sed quartam cum debitis solennitatibus habet vltra alia necesse illam petere infra terminum quem pro meta dilationum ponit l. prima. C. de dilatio. vt nota. in dicta l. prima. C. de dilatio Innocen. & omnes, in dicto cap. vltra tertiam, vbi Felynus particulariter not. in secunda colum. vers. nota primo nume. 6.

Circa secundum in quo maius dubium vertebatur
7 dicebatur † nouum iudicem adhuc nouam dilationem dare debere per glossam, Bart. & Angel. in l. edictum. ff. de iudi. vbi Doct. referunt Bar. ita tenere

quòd habeat d.l.locum, nedum in dilatione expectatoria, sed etiam in dilatione probatoria. In contrariũ tamen adducebatur clarum esse, quòd d.l.edictum, loquitur in dilatione expectatoria, vt ibi Bar.Bal.Pau. de Cast.& alii, & glos.in d.l.oratione, in verbo, illud. ita quòd super hoc non est dubitandum, & licet glos. ibi dicat quòd illud quod dicitur ibi in citatione actiuà quæ fieri debet per iudicem successorem primi cõtra reum cui debet dari alia dilatio expectatoria per ipsum nouum iudicem mediante noua citatione, seu edicto citatorio vt colligitur ex illo text.pariter procedat, & habeat locum in citatione passiua, scilicet, si aliquis litigatorum decedat, debeat citari de nouo illius successor cum posset iustam causam ignorandi defensiones habere, quæ competebant defuncto, vt dicunt Anto.Card.Abb.& alii in ca.licet in beato, extra de accusat. & propterea alleget dicta glos ad hoc suum dictum probandum in argumen.tex.in d.l.oratione § fin.ff.de feriis. quasi velit dicere quòd quemadmodum ibi disponitur, quòd data dilatione, de qua ibi defuncto qui reliquit successorem, licet non debuisset dari aliqua alia ipsi defuncto si vixisset, quia vnica tantum datur in causis ciuilibus d.l.oratione, in princip.& l.fi.ff.de feriis, tamen causa cognita ipsi successori alia dabitur, idem dicendum sit in edicto citatorio, & sic in ipsa dilatione expectatoria. nihilominus mens glos.non fuit parificare istas dilationes, vt videtur ibi velle Angel.nam glo.ibi claré exprimit ad quid ipsa allegat dictam l.oratione, in dicto.§. fin.scilicet, quòd successori debetur vnum edictum si moritur litigatur, & sic expresè loquitur de edicto citatorio, vt etiam d.Anto.in d.cap.licet in beato, de accusat.allegat illum text.in d.l.oratione.§ fin.in citatione videatur ibi num.11.in fin.omnino vbi præstat intellectum ad declarandum mentem d.glo in d.l.edictum. neque Bart.firmat in d.l.edictum, quòd illa fuerit intentio glos.sed loquitur per verbum videtur,

quod

quod est verbum dubitatiuum. minusq; illa est intentio Bart.in d.l.edictum, quia se remittit ad dicta
8 per ipsum in d.l.fi.de feriis. † ubi expressè ponit differentiam inter ipsas dilationes, videlicet inter expectatoriam,& probatoriam.& idem ibi Alex.& Angel. met, & alij, & inter alias rationes differentiæ dicunt vnam videlicet, quòd non dicitur ius quæsitum parti ita per lapsum expectatoriæ, sicut per lapsum probatoriæ. item dicunt quòd dilatio expectatoria secunda & tertia potest dari sine causæ cognitione per iudicem,non sic in dilationibus probatoriis d.l.fi.& l.oratione.ff.de feriis, ita Iacobinus de Sancto Georgio in d l fi.nu.14.& 15.& idem dicit Spec.in tit.de dilat.§. vlt.num.22.versic.vltimo nota. & colligitur etiam ex versic.præcedenti,aliam etiam differentiam ponit Cy. in l.j.C.de dilat.in princi.videlicet, ꝙ in expectatoria maius periculum versatur, scilicet de dando sententiam,ideò dantur plures dilationes,vt compareat, & veniat ad allegandum ne sententia detur,non sic in probatoria.Alia differentia colligitur ex no.per Bald. in c.pastoralis,de excep.nu.14.vbi voluit,ꝙ dilatio ad comparendū de sui natura non est peremptoria,cum tamen secus sit in probatoria, quæ de sui natura est peremptoria, vt habetur in d.l.j.C.de dilat.& in d.l.fi. quam differentiam posuit Ang.in d.l.fin.col.ij.versic. & ex hoc. Hinc dixit Hostiensis in summa, in tit.de dilat.in §.& quibus.ij.col.in fin.quòd præsenti, & ad producendum testes non datur nisi vna dilatio, sed absenti ad magis conueniendū contumaciam suam dantur tres expectatoriæ, vt veniat ad allegandum. Vnde patet quòd dato quòd glos.in d.l.edictum, intellexisset velle æquiperare istas dilationes, malè intellexisset, propterea rectè intuenti apparet non sic intellexisset.

Non obstat Ang.in d.l.edictum, quia respondetur eum non bene referre intellectum gloss.& Bart.ibi,vt colligitur ex præmissis, & contrarium tenuit Ang.in d.l.fi.

d.l.fin.ff.de fer.dum constituit differentiā inter vnam dilationem,& aliā,in ij.col.versi.& ex hoc infertur, & in prin.ii.col.vlterius Bald.& Pau.de Castr.in d.l.edictum,tenent contrarium per rationes ibi per eos adductis.Item glo.in d.l.edictum,non potest intelligi ni si secundū legē quam allegat, scilicet d.l.oratione.§. fi.quæ tamen non vult ita simpliciter dari debere successori dilationem, sed ita demum præcedente causæ cognitione,vt in illo tex.in quā causæ cognitione versantur plura, de quibus per Cy.in d.l.j.C.de dilat.in iij. col.in prin.& per Ang.in d.l.fi.col.pen.in fi.& Iacob. de S.Georg.in eadem l.fi.nume.22.cum seq.& per Alexan.in consi.lxv.in j.vol.num.5.posset etiam dici quòd l.edictum,volens, quòd successor, & nouus iudex teneatur facere nouam citationem, habeat locū vbi citatus fuisset litigator, vt compareret coram iudice,habito respectu ad personam,secus autem si fuisset citatus, vt compareret habito respectu ad dignitatem,quia ex quo dignitas non moritur, neq; finitur, tunc non exigitur noua citatio. ita soluit istud contrarium Card.de noua citatione fienda, in dicto cap. licet, de accusat.vel etiam dici potest quòd d.l.edictum procedit vbi facta esset mutatio tribunalis, vt per Ant.de But.ibidem nu.11.sed in casu isto dilationes datę fuerunt nomine dignitatis,nec est mutatum tribunal.ergo &c.

Præterea dicta Ang.in d.l.edictum,videntur facere contra ipsum, nam postquā voluit,quòd quemadmodum iudex nouus tenetur dare nouam dilationē expectatoriam, ita etiam teneatur dare probatoriam, subdit nisi parti esset præclusa via probandi: quia esset publicatus processus ea ratione, quia plus nō posset facere successor,quàm potuisset præcessor. Sed in casu de quo agebatur tempore præcessoris erat præclusa via probādi per lapsum quatuor dilationū cum vlterior non detur,& tenet ipsemet Ang.in d l.fi.col. fi.vnde secunda etiam dari non posset. ergo nō debet

plus

plus posse facere successor, quàm præcessor, & licet Ang.ponat exemplum in publicatione, tamen idem erit in alio casu, in quo de iure præclusa esset via probandi, cum exempla non restringant regulam

9 Non obstat † tex.in l.oratione, in §.fi.quia procedit quando defuncto fuisset data dilatio, quæ eo viuente esset consumpta, & elapsa, quia tunc non datur successori,noua dilatio cum plus iuris non potuerit transmittere defunctus in successorem, quam ipse habuerit, ita Alexan.Pau.de Castr.& Iacob.in d.l oratione in casu autem isto per mortem erant elapsæ dictæ dilationes, ergo &c.

Nec obstat ꝙ videatur ꝙ simus in dubio, quia etiã tali casu potius deberet denegari dilatio: quia materia dilationum est odiosa,& amputanda,vt est text.in l.ij.C.de temp.app.not.in l j.C.de dilat.Spec.eo.tit.§. nunc videamus, in prin.vbi dicit præsumendum esse petentem dilationem maliciosè petere eam, & loquitur in petente secundam, magis ergo in tertia, & alijs vlterioribus dilationibus.

CONCLVSIO XLVI.

1 *Calumniam an & qualiter probetur.*

2 *A calumnia an & quomodo quis excusetur.*

3 *Index pronunciat delictum esse commissum, quando in delictis certa pœna à iure imponitur.*

FVIT † instituta quædam accusatio contra certum colonum super damno dato in quadam petia terræ, cuius rei causa fuit ex aduerso porrecta petitio, in qua instabatur dictam accusationem declarari calumniosam.

1 † Vnde dubitabatur qualiter de calumnia conuincitur accusator, & conclusum fuit, quòd regulariter eo ipso quòd quis deficit in probando præsumitur calumniari, & sine alijs indiciis potest puniri de calumnia, vt tenet glo.ii.in verbo, calumniari

niari & ibi Abb in cap.cum dilectus, extra de calumnia; idem Bar. & Alex.in l.j ff.ad Turpill.& in l atthletas.§.præuaricator.ff.de his qui not.infa & ibi est gl. ponens casus exceptos, & Saly.in l.ij.C.de calumnia. vbi dicit quòd regula est quòd qui non probat præsumitur in calumnia, sed an ista præsumpta calumnia, sufficiat ad condemnationem cùm in condemnationibus probationes debeant esse luce clariores, & tandem concludit quòd iuris dispositio communis est, vt non probantes præsumatur calumniari, & nisi de iusto errore eorum doceant iudicem ex illa præsumpta calumnia puniantur exceptis certis personis ibi enumeratis in gloss.idem latè Felynis in d.ca.cum dilectus, vbi examinat an siquis probat semiplenè, vel per vnum testem, vel per publicàm famam excusetur à calumnia, & idem Soc.in consi.cxviij.visis narratis punctis, versi.confirmatur hæc opinio.circa fin in prima parte, & consi.cxlvj.viso processu, circa mediũ, & vi. col.eandem partem vbi quando quis fuit instigatus & Spec.in titu.de accusat.& calum.in fi.versicu quid

2 si accusator, & ibi Bald.in add.versi.j.† vbi an quis excusetur à calumnia propter testes inhabiles, & in de Firmanum in suo repertorio in verbo calumnia, & in verbo accusator, & ex prædictis cum in isto casu probatum esset non esse datum damnum de quo in iuramento delato & probatio irregularis inducta à statuto quo cauetur, quòd stetur iuramento passi damnũ admittat probationem vt per Pau.de Castr.& Alex.in l.ij.§.si absens, si ex nox.caus.agatur Bal.Alex.in l.1. C.de re iudi.Pau.de Castr.Ioan.de Imol.in l.qui bona.§.qui damni de dam.infect.& ibi Alex.clarè constitit de calumnia accusantis. imò quando dicitur quod accusator semiplenè probando excusatur à calumnia est verum quando reus nil probat, secus si reus probat, vt per Felynum in d ca.cum dilectus, & propterea sufficit pronuntiare accusationem calumniosam, non imponendo aliter pœnam, cum in talibus sufficiat

pronuntiare

pronuntiare super facto quoniam in delictis quæ habent nomen à iure vt calumnia siquidem in istis est imposita certa pœna à iure, tunc sufficit iudicem pronuntiare delictum commissum ita Bar. in d.l.j. versic. venio ad tertiam, in ij. col. ad Turpill.

CONCLVSIO XLVII.

1 *Minor ætas quomodo probetur.*
2 *Minor asserens cum iuramento se esse maiorem, an non obstante iuramento possit allegare nullitatem contractus.*
3 *Iuramentum in contractu minoris per ipsum appositum an aliquid operetur.*
4 *Maiorem se esse qui iurauit, an possit probare se minorem iuramento non obstante.*

INTRODVCTA fuit nullitas cuiusdam obliga-
1 tionis ex capite † minoris ætatis. Nam cum diceretur tempore obligationis esse minor annis xxv. non potuit affici aliqua obligatione nisi cum auctoritate curatoris & aliis solennitatibus requisitis à statuto: & quia ex lectura instrumenti constabat obligationem prædictam fuisse sine solennitatibus prædictis contractam, & ex attestationibus plurium testium videbatur satis probata minor ætas quorum aliqui dicebant illum de sacro baptismatis fonte leuasse, quę probatio attendi solet l. neque natales. C. de probat. & hoc adiuuabat attestatio matris quæ deposuerat illum tali tempore peperisse, propterea ad hoc difficul-
2 tas deducebatur, † nunquid propter iuramentum quod apparebat in instrumento corporaliter fuisse præstitum repelli deberet à remedio nullitatis dictæ obligationis per eum intentato, licet enim vbi simpliciter actum fuisset de minori ætate probanda, ea dici potuisset sufficienter probata per prædicta, stante etiã quodam libro scripto manu genitoris in quo de natiuitate apparebat, tamen non videbatur ista probatio attenden-

attendenda, quia quando quis iurat se esse maiorem xxv. ann. manu tactis scripturis, contra tale iuramentum nullum videtur habere remedium, vt dicit text. in l. iii. in fi. C. si minor. se maior. dixerit. cæterum re diligenter discussa cõclusum fuit q̃ dicta obligatio
3 declararetur nulla propter minorem ætatem. Et † quo ad iuramentum allegatum dicebatur illud non obstare duplici consideratione prima, quia verba iuramenti non videbantur afficere ipsum qui se obligauit, vel saltem non erant referenda ad assertionem factam de ætate maiori. Secunda erat consideratio dato quòd tale iuramentum referri debuisset ad illam assertionem de ætate. quoniam dispositio d. l. iii. non procedit vbi ille qui iurauit se maiorem vult ex capite minoris ætatis infringere actum iuratum, deducendo remedium ordinarium nullitatis actus, prout erat in isto casu, sed solum procedit quando remedium de iure speciali competens deducitur prout est restitutio in integrum, tanquã ius speciale facilius tollatur quam ius ordinarie competens l. eius militis. §. i. de milit. test. & ita d. l. intelligendo determinat Io. And. post Nico. de Matte. per eum relatum in addit. ad Specu. in titu. de sent. §. vt autem. in addit. in verbo procedendum. sequitur Pau. in d. l. iii. & idem tenuit Rom. in consi. xii. colum. fin. cum quo concordat Ang. licet Ioan. And.
4 non refert in consi. clx. in quinto dubio, † vbi stante statuto, quòd requirebat certas solennitates in contractibus minorum, si minor sine dictis solennitatibus & contraxit & in contractu iurauit se maiorem, vult quòd iste minor possit minorem ætatem etiam per testes probare. & dictam opinionem Ioan. Andr. sequitur simpliciter Soci. consi. lxi. nu. 5. & consi. lxvi. colum. vij. vol. j. Curt. Mod. secundum eum consuluit consi. cxviij. vbi allegat Cremen. idem tenentem in nota. clxiij & idem Curt. consi. seq. adducens etiam auctoritatem Barbatiæ consi. liij. vol. ij. & licet aliqui tenuerint contrarium, tamẽ ex prædictis patet istam

esse

esse magis communem opin. à qua in iudicando non est recedendum.

CONCLVSIO XLVIII.

1 *Dominium non acquiritur aut possessio sine traditione.*

2 *Possessio vt per constitutum transferatur, requiritur quòd constituens tempore constituti possideat.*

3 *Dominus rei alienatæ si venditori succedit, an & quomodo contractus defuncti confirmetur.*

4 *Sententia lata contra non citatum, & nullam litis notitiam habentem, nullum parit præiudicium.*

5 *Lite mota super possessione, an res vel possessio dicatur litigiosa.*

6 *Possessio vitio litigiosi affecta an possit in alium transferri.*

7 *Vitium litigiosi quos effectus operetur.*

8 *Ius nouum auc. inducens vitium litigiosi per solam citationem quomodo sit intelligendum.*

9 *Leges. C. disponentes super nullitate contractus in materia vitij litigiosi in quo casu loquantur.*

10 *Intellectus ad l. fi. C. de litigio.*

11 *Vitium litigiosi quando contrahitur.*

12 *Res de cuius possessione agitur an sit alienabilis.*

13 *Volens antecedens, vult etiam necessarium consequens ad ipsum antecedens.*

14 *Prohibitum principaliter, si illud necessario sequitur ad positionem permissi, tunc censetur in consequentiam permissum. Et quod non licet directo, licet per obliquum.*

15 *Alienatio necessaria, propter vitium litigiosi non est prohibita.*

16 *Prohibitio alienationis siue ab homine siue à lege inducta, non extenditur ad alienationem necessariam.*

17 *Lex prohibens translationem possessionis litigiosæ, non comprehendit eam translationem quæ fit pro implemento contractus venditionis.*

18 *Intellectus ad tex. in auct. de litigio. versi. ob hoc autem.*

Res

10 *Res hypothecæ supposita, an possit lite pendente per debitorem alienari.*

20 *Executio sententiæ fieri potest contra eum in quem translatio eius quod litigiosum est facta fuit.*

21 *Intellectus ad l.1.C.de præscri.lon.tem.*

PLVRES controuersiæ & lites agitabantur inter Ser philippum Bombellum ex vna, & quædam d.Diamantem Strazzatam partibus ex altera, & omnes facilis decisionis visæ fuerunt vna excepta, in qua à cæteris Doctoribus collegis discensi existimans prædictam mulierem in possessorio retinendæ, quod in iudicium super quibusdam eorum terræ fuerat deductum, rectius suam intentionem fundasse eiusq; possessionem vti antiquiorem & consequenter iustiorem præferri debuisse, & licet titulus emptionis etiam cum constituto habitus à Ludouico de Muglio per Annibalem de Scappis & successiuè titulus emptionis etiam cum constituto Bombelli habitus ab ipso Annibale longo esset anterior eo titulo emptionis quem habuit d.Diamantes à d.Sigismondo, tamen dicta emptio Annibalis de Scappis non transtu
1 lit † dominium aut possessionem in ipsum Annibalem emptorem cum nulla traditio vera, vel ficta in-
2 teruenerit l.traditionibus.C.de pact. † & licet constitutum venditionis in instrumento appositum fuerit ex quo possessio in emptorem transferri solet l.quod meo.ff.de acquir.possess.tamen dictum constitutum nullius momenti fuit cum ipse venditor tempore constituti non possideret l.quamuis.§.j.& ibi not. Ange.& cæteri sequuntur eod.titu.iam enim idem Ludouicus ante vendiderat & tradiderat dictos fundos cuidam de Moscardinis, & ita eorum dominium & possessionem ab se abdicauerat, quos cum Sigismondus acquisiuisset ab eodem de Moscardinis & demum d.Diamanti vendidisset & tradidisset clarè inferebatur ad iustificationem possessionis prædictæ

dominæ.

9 dominæ. Neque † obstabat quòd Sigismundus fuisset hæres Ludouici & propterea non potuisset contrauenire illi alienationi factæ in ipsum Annibalē in cuius locum successerat Bombellus l. cum à matre, cum vulga. C. de rei vendi. & ita potior iudicari debebat acquisitio Bombelli tanquā antiquior, quia respondendo dicebam quòd quando dominus rei alienatæ succedit illi qui rem alienauerat non confirmatur contractus defuncti nisi quatenus emptor esset in possessione: quia tunc repelleret exceptione dominum & hæredem venditoris, sed Annibal de Scappis non erat in possessione rei venditæ neque Bombellus eiusdem successor, ergo dictus contractus Ludouici non fuit confirmatus ex eo quòd illi d. Sigismundus successit ad quem dominium rei venditæ spectabat ita est conclusio Bar. in l. cum vir, quem sequuntur Ang. Imo. Pau. & Rom. ff. de vsucapioni & est communis Doc. conclusio, nisi quando venditor asseruisset in contractu venditionis rem venditam esse suam, tunc domino rei succedente venditori contractus confirmatur non solum quo ad exceptionem sed etiam quo ad actionem vt probat text. not. in l. rem alienam, in ff. de pign. act. & declarat Pau. in d. l. cum vir, ne successor eius auctorem defunctum mendacio arguat, & in casu nostro non fuerat assertum in dicta venditione facta Annibali per Ludouicum quòd res vendita esset sua, quod si factum fuisset adhuc tamen negabatur dictum Ser Philippum in possessorio prædicto obtinere posse, quia licet propter assertionem venditoris rem esse suam dominus rei succedens venditori non possit contrauenire, & contractus confirmetur etiam quo ad actionē, tamen ex tali successione dominium rei venditæ aut possessio ipso iure non transfertur in ipsum venditorem, sed est necessarium quòd ei fiat traditio d. l. traditionibus, & est ad hoc bonus text. in l. si à Titio, de rei vendi. dicto autem Ser Philippo nulla traditio facta fuerat per Sigismundum, sed ipse ex

K pacto

pacto precarij nulliter constituto se associari in tenutam obtinuerat, ergo cessabat argumentum, super hoc tamen vim modicam faciebam, quia mihi non videbatur quòd in dicta venditione facta Annibali per Ludouicum facta fuisset talis assertio quòd dicta res vendita esset sua, cum igitur constaret de possessione dictarum torne.terræ translata per Sigismundum in prædictam dominam Diamantem censui vigore dictæ suæ possessionis eam in prædicto possessorio iudicio obtinere debere: cui opin. non obstabat quòd ante venditionem factam dictæ dominæ Diamanti & possessionē ei traditam per Sigismundum idem Bombellus virtute dicti precarij obtinuerat se associari in tenutam & possessionem dictarum terrarum ex quo videbatur eius possessio antiquior & iustior, quia ad hoc respondebam illum propter dictum ingressum & associationem nullam possessionem quesiusse cum illa esset penes Sigismundum per reg l.iij.§.ex contrario, de acquir. posse.& declarat Alex. in l.clam possidere, in prin. in primo not eo.ti. qui propterea possessionem non amisit ex quo non est suspicatus se posse repelli iuxta not. in l.si id quod, in fin. eo. titu. sed statim habita notitia de tali ingressu adiit iudicem requirens eius officium pro annullanda dicta associatione, & quamuis postea per iudicem talis associatio & tenuta
4 fuerit confirmata, † tamen ex ipsa sententia nullum fuit præiudicium illatum dict. Diamanti non citatæ & nullam habenti notitiam de dicta lite aut sententia iuxta l.sæpe. cum materia de re iud & si consideranda fuisset possessio Bombelli à die latæ sententiæ ea reperiebatur iunior & recentior quam possessio d. Diamantis merito pro d. domina Diamante sententia esset ferenda secundum ea quæ plenè habentur per Felyn post alios in c.licet causam, de probat. & prædicta sine scrupulo videbantur procedere.

Cæterum dictæ d. Diamanti aliud videbatur obsta-
5 re quod vigebat, † nam tempore quo Sigismundus

eidem

eidem dictas terras vendidit & tradidit iam lis incepta fuerat inter eum & Bombellum super possessione ipsarum terrarum ob quæ licet ipsæ res non fuissent affectæ litigiosæ tamen earum possessio bene litigiosa facta esse dicebatur, vt declarat Bartol.in l.i.de litigi. Ange.in auct.de litig.in princip colum ii.colat viii. Abb.& Dec.post gloss ibi in ca.i.de conf vt vel inut.
6 † & cum possessio esset litigiosa non videtur lite pendente potuisse transferri in Diamantem, vt expressè not.Abb.& Dec.in d.cap.i.vbi volunt quòd possessio vitio litigiosi affecta non potest in alium transferri, pro cuius difficultatis resolutione considerabam quòd licet vbi de possessione alicuius rei litigatur possessio litigiosa efficiatur & propterea eiusdem possessionis translatio in alium impediatur per prædicta, tamen id quòd impediatur translatio possessionis intelligendum videtur non ipso iure, sed ope exceptionis tantum, & effectus erit quòd si translatio dictæ possessionis re ipsa in alium fiat talis, hanc possessionem veræ acquiret, sed si ab ea caderet non posset recuperare, quia ei obstaret exceptio. & hæc conclusio licet à Doct.expressè non declaretur tamen de eorum
7 mente videtur procedere.† Nam effectus vitij litigiosi plures sunt tam de iure digestorum. quàm de iure.C. vt declarat in d.l.i.§.si inter,de litig.Barto & Ange.in d.aucten.de litig.in princip.colum.ii.inter quos erat vnus de iure digestorum, vt translatio rei litigiosæ in alium impediretur, non vt contractus ipso iure esset nullus, sed vt contrahentes exceptione repellerentur, vt probat textus in dict l i.in fin.de litig. & bonus textus in l.i.§.fina.quæ res. pigno.oblig. pos.& declarat Bartol.in dicto.§.si inter, & Ange. in d.aucten.de litig.coniungendo eius dicta ibi primus quòd res vel actio, & ibi erat, & quartus & ibi primus, quia licet, de iure autem.C.additus est alius effectus, quia ipso iure impeditur contractus. vt per Bart.& Ang.in locis prædictis, & probatur in l fi.

& ibi Bart. & Saly. C. eo. tit. verum cum ista materia vitij litigiosi sit pœnalis, leges. C. inducentes nullitatem contractus rei litigiosæ. sint in hoc correctoriæ iuris digestorum, quòd contractum ipso iure annullabat, strictè, & propriè in casibus, in quibus expressè loquuntur sunt intelligendæ, non autem extra casus expressos extendendæ l. præcipimus. C. de appella. l. factū. §. in pœnalibus, de reg. iur. & ita arguunt Doct.
8 propriè in materia vitij litigiosi dicentes, † quòd ius nouum, aucten. inducens vitium litigiosi per solam citationem intelligendum est tantum in casu in quo loquitur, scilicet vbi actio realis intentatur, non autem ad alios casus est detrahendum, vt tradunt om-
9 nes in l. ii. C. de litig. & Bart. in d. §. si inter, † leges autem. C. quæ disponunt super nullitate contractus in materia vitij litigiosi loquuntur tantū quando actio, vel res est litigiosa, non autem quando sola possessio, vt patet in l. ii. & in l. fin. C. eod. titu. ergo ad possessionem litigiosam non sunt trahendæ, sed quo ad eam
10 attendendum est ius digestorum, † ex quo nouiter inferri arbitratur ad intellectum d. l. fin. vt pœnæ de quibus ibi non habeant locum vbi sola possessio est litigiosa, & ea in alium transfertur, quibus stantibus dicebam, quòd cum d. Diamantes non ceciderit à sua possessione, sed in ea continuò permanserit non impediebatur in sua possessione persistere licet eam litigiosam acquisierit, quinimò & si eam per vim, aut clam amisisset adhuc illam recuperare per iuris remedia perdita potuisset, non obstante vitio litigiosi, vt notabiliter nota. Ang. in d. auct. de litig. colum. ii. ad finem, & ibi declarat. Secundò pro eiusdem difficultatis resolutione considerabam, quòd in casu isto non videbatur dictam possessionem tempore alienationis fuisse litigiosam, quia cum illa associatio per Bombellum obtenta non fuisset legitimè, sed de facto impetrata, vt ex supradictis apparet cum tempore prstcarij Ludouicus non possideret, licet super tali

associa-

associatione contenderetur, & per Bombellum instaretur pro eiusdem tenutæ confirmatione, tamen non dicebatur dicta possessio Sigismundi litigiosa cum
11 intentio Bombelli iure non subsisteret. † nam tunc demum vitium litigiosi contrahitur, quando actio in iudicio proposita competebat, & poterat iustè in iudicium deduci, alias secus, ita declarat Guid.Pap. consi.cccclxxix. vbi propterea in fortioribus terminis concludit, quòd si actum sit pro illa summa quæ nondum peti poterat, quia dies nondum venerat, licet cesserit, dicta actio non fuit affecta litigiosa, quia verba cum effectu sunt intelligenda, & quia titulus de litigiosis loquitur quando actio intentata competebat, & poterat intentari, & in iudicium effectualiter deduci alleg.l.ii.& l.fin.C.de litig. quæ secundum eum hoc bene probant, & cum sit pœnalis restringendus est, & in suis terminis tenendus regula odia; de reg.jur. Hæc tamen consideratio licet sit huius solennis Doctoris auctoritate munita, mihi non placuit, neq; dictam decisionem veram censui, quæ non probatur in præallegatis legibus, & contra quam alibi Bald.tenuit, sed non insisto, ideo tertio loco, & clarius ad dictam difficultatem respondebam, quòd licet possessio litigiosa in alium transferri non possit, tamen hoc intelligendum censui quando quis principaliter, & per se ipsam possessionem transferret, cum enim ea litigiosa sit, recte eius translatio in alium prohibita esse dicitur, cæterum vbi quis rem ipsam alienaret, de cuius possessione litigaretur, & virtute dictæ alienationis ipsam possessionem transferret, talis possessionis translatio propter talem litem pendentem non impediretur ex quo accessoriè & in consequentiam præcedens contractus fieret, multa enim principaliter fieri prohibentur, quæ in consequentiam permittuntur, & licet ita aliquem declarantem non inuenerim. hæc tamen opinio verissima visa fuit quæ ratione & lege comprobatur, ratione scilicet,

quia cum lite mota super possessione res ipsa non efficiatur litigiosa, & consequenter cesset dispositio impediens dominij translationē, quæ loquitur quando ipsa res est litigiosa, vt patet in d l.ii.& fi.C.de li-
12 tig.& declarant Docto.in locis allegatis. † non est dubium, quin ipsa res de cuius possessione agitur, alienari possit, vt tenet gloss.communiter approbata in ca.i.in gloss.i.de confir.vt.vel inut.& sicut lex permittit proprietatem rei, de cuius possessione litigatur alienari, ita dicendum est facta dicta alienatione, permittere in executione ipsius alienationis translatio-
13 nem possessionis. Primò, quia † qui vult antecedens, vult etiam necessarium consequens ad ipsum antecedens l.qui proprio.§.item quæritur, de procurat.sicut è contra, qui vult consequens, vult etiam necessarium antecedens l ad rem mobilem, eod.titu.& cum lex velit rei proprietatem alienari posse, vbi de possessione tantum litigatur, dicendum est etiam, quòd velit possessionem dictæ rei alienatæ transferri posse in executione dictæ alienationis, cum talis translatio possessionis sit necessarium consequens ad ipsam alie-
14 nationem antecedentem. Secundò, † quia licet aliquid per se principaliter prohibeatur à iure, tamen si illud principaliter prohibitum necessariò sequatur ad positionem permissi, tunc illud censetur in consequentiam permissum, & quòd non licet directo licet per obliquum, ita declarat Bart.in l.i.in prin per illum text.de aucto.tuto.sed translatio possessionis, quæ fit in executione alienationis præcedentis. sequitur necessario ad positionem dictæ alienationis quæ est permissa, ergo licet talis translatio directo, & per se fieri non posset, tamen per obliquum fieri poterit, & in executione alienationis postquam ipsa alienatio est à lege permissa. Comprobatur ista prin-
15 cipalis ratio, † quia vbi propter vitium litigiosi alienatio prohibetur, nunquam censetur prohibita alienatio necessaria l.alienationes, fam.ercifcun.& not.

glo.

glo.& sequuntur Docto in l.ij.C.de litig.& est hoc
16 regulare,† quòd prohibitio alienationis siue ab homine, siue à lege inducta non extenditur ad alienationem necessariam l.filiusfamilias.§.Diui.ff.de leg.i.& ibi not.sed facta rei venditione cogitur venditor praecisè ad rem tradendam, si facultatem tradendi habet
17 l.ex empto, in princip de actio.empt. † ergo lex prohibens translationem possessionis litigiosae non comprehendit eam translationem quae fit pro implemento contractus venditionis, quia necessario fieri debet
18 lege, etiam ista opinio suadetur † per textum in auctea.de litig.versic.ab hoc autem, pro cuius inductione praemitto quòd cum hypothecaria tractetur modo de possessione auocanda l.si cum venditor, de euict.si in iudicium dicta actio hypothecaria deducatur res ipsa ad quam agitur non efficitur litigiosa, vt probatur in dicto versiculo ab hoc autem, in primis verbis, caeterum ipsa possessio de cuius auocatione tractatur bene litigiosa efficitur, vt nota. Ange. in aucten.litigiosa.C.de litig.Bald.& Ange.in l.ii.C. eodem titu.hoc praemisso dicitur in d.versicu.ab hoc
19 autem. † Quòd licita est debitori rei hypothecae suppositae quando voluerit, & sic etiam lite pendente, vt ibi declarat glossa, sic tamen vt ex pretio redacto satisfaciat creditori, quod si omiserit licebit creditori eandem rem ab emptore per hypothecariam vendicare, vt ibi declarat gloss.donec ei satis pro debito fiat, & sic iudicio ordinario permittit lex creditori rem ab emptore auocare, sicut etiam auocaret quando alienatio ante litem motam fuisset facta, ergo praesupponit text.quòd in emptorem possessio sue translata, non obstante vitio litigiosi: quia si non fuisset translata frustra permisisset lex creditori facultatem auocandi dictam rem iudicio ordinario hypothecariae cum eam potuisset via executiua obtinere, vt not.Barto.in dicto.§.si inter, Angel.in d.auct.de litig.& sequuntur communiter Docto.vq-

80 lentes quòd † executio sententiæ fieri possit contra eum in quem translatio eius quod litigiosum est facta fuit, vt tradit Bal. in l. certa. C. vt in poss. legat. Comprobatur hæc opinio alio modo d. text. inducendo dum dicit ꝙ liceat debitori alienare quando voluerit comprehendit alienationem quæ vtroque casu fieret, vel ante litem motam, vel postea vt est de mente glos. ibi, & vtroque casu dicit licere creditori res alienatas vendicare, sicuti igitur vbi ante litem motam fieret alienatio, clarum est quòd possessio in emptorem transfertur, ita eodem modo dicendum est, quòd transferatur quoniam post litem motam fuit alienata, vt licentia alienandi permissa debitori sub vna & eadem determinatione eodem iure censeatur l. iam
21 hoc iure. de vulg. & pupil. † Vlterius ista opinio, alia lege suadetur, & pro ea videtur casus in l. 1. C. de præscriptio. long. tempo tenendo vnum intellectum glo. ibi, quem etiam communiter tenent Doct. ꝙ ibi pendente iudicio in hypothecaria actione reus eam rem de qua agebatur in tertium alienauerit, ibi enim probatur secundum istum intellectum communem, ꝙ si quis rem emerit ab aliquo, qui propter dictam rem hypothecaria actione conuentus fuerat, & cuius rei consequenter possessio effecta erat litigiosa, poterit eam longo tempore præscribere, ergo necessario dicendum est quòd possessio nõ obstante vitio litigiosi si in eum translata fuerit, quia alias nullo tempore præscribere potuisset c. fine possessione, de reg. iur. in vi. cum vulg. quod iudicio meo ex alia ratione non procedit, quàm ex eo quòd dicta translatio possessionis est necessarium consequutiuum ad ipsam alienationem permissam. De re litigiosa adde, & vide in practica Papiense, super forma libelli in actione reali, super glo. incip. veris, & legitimis titulis col. fi. versic. denique quid iuris sit in re litigiosa.

CONCLVSIO XLIX.

1 *Procurator ad resignandum beneficium, an possit reuocari, & quomodo. vide hic, & de notabili casu. & nume 2. cum sequen.*
2 *Decisio Dominorum Rotæ ciij. al. âs ciiij. in antiquis impressionibus, an vera sit, & in quibus terminis procedat. & nume. 6.*
3 *Interesse non consideratur quando res est integra.*
4 *Pænitentia locum habet in contractu innominato, in quo iuramentum interuenit.*
5 *Iuramentum super reuocatione procuratoris non concernit spiritualia, quia eius constitutio, & reuocatio non est quid spirituale.*
6 *Pensio in temporalitate consistit.*
7 *Procurator in extraiudicialibus reuocari non potest, quando aduersarij interest.*
8 *Procurator non reuocatur vbi res non est integra, & interest partis etiam in spiritualibus.*
9 *Pænitentia licita est in transactione.*
10 *Iuramentum super actu non faciendo præstito in fauorem alicuius facit quòd actus in contrarium non valet.*
11 *Conuentio de renunciando beneficium, vt inde pensio habeatur an sapiat simoniam.*
12 *Transactio super beneficio cum constitutione pensionis, an valeat.*
13 *Periurus super eo super quo mouet litem, audiri non debet.*
14 *Commissio causæ non debitæ pensionis non datur contra literas executoriales constitutæ pensionis, nisi cum clausula sine retardatione solutionis.*
15 *Nec datur exceptio contra literas constitutæ pensionis super nullitate, nec de nullitate opponitur, nisi nullitas resultet ex ipso actu, & ex eisdem literis, & ex lectura earum.*

1 De anno 1536. sub die 11. Iunij † fuit prouisum de parochiali Domino Thomæ Philetto per Reuerend. Cardinalem de Saluiatis Episcopum Ferrariensis Ecclesiæ, eadem die prouisum fuit per Vicarium dicti Reuerend. Episcopi D. Thomæ Zuccardo, cum Reueren. esset absens, & Vicarius haberet auctoritatem conferendi, Zuccardus existens in possessione beneficij illum resignauit in manibus Papæ, & de eo fuit prouisum D. Ant. Zuccardo fratri D. Thomæ, diu litigatum fuit inter Philettum, & D. Ant. coram Vicario, dicti Reueren. & inita fuit transactio inter eos per quam Philettus renunciauit liti, & causæ, cessitq; iuribus suis super beneficio, reseruata tamen pensione ducat. 16. quolibet anno, & pro vtraq; parte fuit constitutus procurator Angelus tam ab resignandum beneficium in fauorem Zuccardi, quam ad præstandum consensum reseruationi pensionis, cum promissione de non reuocando, & cum iuramento, & cum promissione de non contraueniendo iuramentis, & dicta transactio fuit facta reseruato beneplacito sedis Apostolicæ, postea Zuccardus obtinuit à pœnitentiaria absolutionem à iuramento narrans fuisse læsum, & deceptum in transactione, ideo procuratorem reuocare volebat, & fuit absolutus constito de læsione, & quatenus ius parti non esset quæsitum.

Reuocauit insuper procuratorem factum ad consentiendum reseruationi pensionis, & dictam reuocationem intimauit in Cancellaria apostolica secundũ stylum curiæ. successiuè per Papam fuit admissa resignatio in fauorem Zuccardi, & illi prouisum, & fuit constituta pensio in fauorem Philetti, & adhibitus ad hoc consensus procuratoris iam reuocati, & expeditæ literæ super pensione, Zuccardus volens transactionẽ infringere, & constitutionem pensionis, obtinuit causam Rotæ Bonon. committi ad referendum, & petiit contractum declarari nullum, & similiter pensionem non deberi tam ex capite læsionis quam adhibiti me-

tus.& violentiæ,nec non consensus non præstiti reuocato iam procuratore,sed quia super læsione, & metu nil probatum fuit,solum fuit dubitatum an procurator potuerit reuocari.

2 Pro † parte affirmatiua adducebatur glos.in c fi.de procur.in vi per quam Domi.Fran Anch post Fed.in consi.cvij.alias ca.alias xcv.tenuerunt procuratorem etiam cum iuramento de non reuocando reuocari posse, licet reuocans sit periurus Fely.in cap.ex parte, il ii.de rescrip.In contrarium verò allegabatur decis. Rotæ ci:j alias ciiij.in antiquis impres.& Fely licet sub alio numero, eam sequitur in d.cap.ex parte, & idem Fely.in c.si diligenti,de for.compe.& licet loquatur in procuratore ad resignandum ex causa permutationis idem tamen concludit in procuratore ad resignandũ simpliciter ad fauorem alicuius.Propterea idem videbatur dicendum in casu occurrenti sicut in procuratore ad resignandum ex causa permutationis, quia fuit constitutus procurator ad resignandum cum reseruatione pensionis.

Ista opinio Dominorum de Rota,& Felyni fuit reiecta per omnes,tam quia in contrarium est communis per ea quæ in indiuiduo colligit Nicolaus Boerius in decis.sua nu.207.inci.circa hanc quæstionem, tum quia prima ratio Dominorum de Rota dum pię supponunt rem integram, & quia ad interesse non datur actio in spiritualibus, nam dum considerant ꝙ ex quo non possit agi ad interesse nõ sit licita reuocatio,
3 & tamen considerant rem integrã, † ideo non expedit considerare interesse:quia vbi res integra est non consideratur, sed simpliciter licita est reuocatio l.ex placito.C.de rer.permu.interesse verò consideratur quando omnino res nõ est integra. Secundò est falsa,quia vult propter iuramentum nõ esse licitã pœnitentiam ex quo cessat actio ad interesse, & tamen si ista ratio esset vera de interesse non esset necessarium iuramen
4 tum,iuxta no.in ca.in causis,de elect.† Itẽ iuramentũ

quando

quando interuenit in contractu innominato etiã in temporalib.non est licita pęnitentia, vt per Alex.in d.
5 l.si pecuniã,de cond.ob causam.† Item iuramentũ super reuocatione procuratoris non corcernit spiritualia, quia cõstitutio eius & reuocatio eius non est quid spirituale ita Francus.in alio proposito in d.cap.fi.vl-
6 tima col.Præterea † quatenus decisio Rotæ esset vera non procedit in terminis de quibus agitur,quia procurator fuit constitutus ad consentiendum pensioni, & sic super temporalitate:quia pensio in temporalitate consistit vt Gomez.in tract.reg.Cancellariæ sub reg.de infirm.resignant q.xvi.num.2.& quatenus interesse esset considerabile ageretur ad eandẽ quantitatem pro qua fuit constituta pensio, & ideo in omnibus suis partibus decis.Dominorum de Rota est falsa, & si esset vera sequeretur ꝙ procurator constitutus ad eligendum & sic ad actum in quo agitur de matrimonio spirituali non posset reuocari quia est contra mentem omnium in d.ca fi.vbi volunt glo.illam procedere in matrimonio spirituali.
7 Alia † tamen ratione dictum fuit procuratorẽ non potuisse reuocari : quia in extraiudicialibus procurator non potest reuocari quando interest aduersarij ita
8 Anto de But.in c.fi.col.fin.de procurat. † Item vbi res non est integra & interest partis etiam in spiritualibus procurator nõ reuocatur, quia non potest agi ad interesse Innocen.Abb.& alij in ca.in causis, de elect.
9 † Item in transactione est licita pœnitentia l.quamuis.C.de transact.& constitutio procuratoris ad consentiendum fuit facta ad fauorem Philetti & de eius
10 interesse tractatur, † & iuramentum super actu non faciendo præstito, in fauorem alicuius operatur ꝙ actus in contrarium non valeat, vt per Bal in l.ex duobus.§.fin.vbi Ias.de iureiuran.per Alexan.consi xvi. col.iii.vol.iii.& ideo voluerunt domini talem procuratorem non posse,vel potuisse reuocari,ego verò dicentiebam ea ratione,quia nullum interesse poterat prætendere

endere Philettus ex transactione, cum renuntiatio iurium suorum stante reuocatione procuratoris nihil lli noceret,& poterat deducere iura sua in iudicio nõ obstante transactione, cui per partem aduersam fuerat contrauentum,& sic res erat integra pro parte sua .si quis maior.C.de transact.& nota.in l.sub prætex. ■.eodem titu.& si de aliquo interesse tractabatur illud erat temporale; ideo cessabat ratio propter quam procurator non potest reuocari in spiritualibus,† dicebam etiam transactionem esse Simoniacam, ideo nullum ius fuisse quæsitum parti.ca.super eo, cum similibus extra de transact.voluerunt tamen Docto. † transactionem valere, quia in ea dicitur quòd partes interuenientibus amicabilibus personis & Vicario piscopi pro pacis bono transigerunt,& Vicarius pro ribunali sedens ita declarauit,quo casu transactio valet etiam cum constitutione pensionis ca.nisi; de præben.ca.cum pridem, de pact.& in d.locis not.Abb.& alij & idem Abb.in ca.de cætero, de transact.Felynus n c.ad audientiam,il ii.de rescrip.

Replicabam, ex verbis transactionis apparere partes ipsas transegisse,accessi tamen in eorum opin:alia ratione: † quia in reuocatione procuratoris Zuccarus fuerat periurus, vt omnes no.in d.c.fi.& Felynus n d.ca.ex parte, & quia fuit periurus super eo super uo mouebat litem, audiri non poterat Ias.& alij.in .l.si quis maior. & ista est cõmunis sententia & ideo on poterat petere nec in iudicio stare agendo, sed quia Philettus produxerat etiam ipse suã petitionem petiit Zuccardum condemnari ad pensiones decur as & decurrendas,poterat Zuccardus audiri excipiendo, dicebam Philettum fouere ius in sua petitione: quia † contra literas executoriales constitutæ pensionis non datur commissio causæ non debitæ pensionis isi cum clausula sine retardatione solutionis,per rationes de quibus per Stafi.& in tract.de literis grat.& ustit.car.cliii.nec datur exceptio † contra literas con-

stitutæ

Situtæ pensionis sup nullitate, nec de nullitate opponitur, nisi nullitas resultaret ex ipso actu & ex eisdem literis & ex lectura earum Cassiado in tit. de rescrip. decis. x. sed in literis de quibus agitur nulla aderat nullitas, & quia de consensu apparebat, reuocatio autem procuratoris erat quid extrinsecum ab ipsis literis, ideo ista exceptio non retardabat solutionem pensionis donec iudicatum fuerit super causa nõ debitæ pensionis, super qua Zuccardus non poterat audiri stante periurio, & sic per diuersa media fuit conclusum per omnes Doct ad fauorem Philetti & absolutus fuit à petitione Zuccardi, & Zuccardus condemnatus fuit ad pensiones.

CONCLVSIO L.

1 *Emptor uel tertius creditor cuius pecunia peruenit ad primum creditorem, an succedat quo ad ius retentionis in locum primi absque pacto, ita ut possidens posit secundum creditorem repellere.*

2 *Intellectus ad l. i. quibus mod. pign. uel hypothe. soluitur & numero 3.*

1 DVBITATVM fuit † nunquid Vincentius Vulpitij de Bononia cuius pecunia peruenit ad manus Mondini ex causa emptionis factæ de quadam domo à quodam de Lugliis super qua Mondinus habebat anteriores hypothecas, successerit in locum dicti Mondini quo ad ius retentionis, licet nullum pactum super hoc inter eum & Mondinum intercesserit, ita vt cum ipsam domum emptam possideret, ea sibi auferri non posset per D. Petrum de Castello habentem hypothecas posteriores Mondino, & hæc quæstio nunquid emptor vel tertius creditor cuius pecunia peruenit ad primum creditorem succedat quo ad ius retentionis in locum primi absque pacto ita vt possidens possit secundum creditorem repellere non est

noua,

noua, sed apud antiquos visa fuit multum dubia, & adhuc sine magno scrupulo nõ procedit. nam glo. in l. cũ prior. in verbo denuo, in fi. de distr. act. pign. tenuit opin. ꝙ retentio nõ detur & eam ibi sequuntur Bart. Saly. & aliqui etiam dicunt idem tenere ibi Fulg. sed re vera Fulgo. in ea l. quam legit cum l. fideiussor, præcedente non se firmat, imò dicit dubitare. & ꝙ sententia quòd retentio detur est humana, subdit tamen ꝙ magis sibi placet sententia gloss. pro ea adducendus est tex. in l. creditor, qui prior. § si quando qui pot. in
e pign. hab. † Et ad tex. in l i. quib mod pig. vel hypothe. soluitur respondet intilligendo cum ꝙ possessor habet retentionem quo ad dominium, & ita etiam illũ text intelligit gloss. ibi in verbo defenditur, & ibi etiã Odoff. eandem opinio. allegat tenuisse Alberic. in l si potiores. C. de his qui in prior. credit. locum succed. dum dicit quòd emptor succedit in ius creditoris, vt habeat exceptionem si possidet & hypotechariam si non possidet, subdens tamen de hoc conuenm per pactum necesse est, vt not. in l. cum prior. de distr. ac. pign. Sed hęc auctoritas Alberici potest euitari, vt eius dictum quòd pactum interuenire debet intelligatur respectu hypothecariæ, quasi adhoc vt hypothecaria competat si non possidet pactum sit necessarium, nõ autem quo ad retentionem, quæ intelligentia suadetur, vt ipse refert ad nota in d l cum prior. vbi ipsemet tenuit opin. contrariam, vt inferius dicetur, & ideò ne eum de contrarietate arguamus videtur dicendum dicta eius in d. l. si potiores, esse intelligenda secundum ea quæ ipse dixit in d l. cum prior, ita igitur prima opinio quæ fundabatur auctoritate gloss. Barto. Alberici, Saly. & Fulgo. re vera reducitur ad auctoritates gloss. Barto & Saly. vt patet ex responsionibus datis ad dicta Fulgo. & Alberic. contraria vero opinio comprobatur legibus & auctoritatibus & primo per textum in l. iii §. cum ex causa, qui potio. in pigno. habean. cuius literam destruimus & suppleа

si suppleamus quòd pactũ interuenerit.secundo probatur in l.qui à debitore, eo.tit.nil supplendo in text. de pacto interuento, est verum quòd Bart.ibi in summario videtur illum tex intelligere pacto interueniẽte, sed tamen impropriatio literæ est, Ad idẽ & tertio facit text in d.l.cum prior.nil pari modo subaudiẽdo.
3 Quartò pro ista opinione † facit text.in d.l.i.quibus mod.pign.vel hypot solu.intelligendo eum generaliter, vt loquatur de exceptione competente tam contra dominum quam cõtra alios creditores,prout eum generaliter loqui affirmat ibi Fulgo.licet gloss.ibi in verbo defenditur restringat eum quo ad dominum tantum. Vltimò pro ista opinione est optimus tex.in d.l.si potiores, nil subaudiendo de pacto prædicto, & hæc opinio pluribus etiam auctoritatibus comprobatur, nam eam imprimis tenet glos.in d l.si potiores,in verbo succecisti, quæ in terminis illius legis dicit ꝙ ille emptor successit in locum priorum creditorum non vt habeat rem obligatam sicut habent illi creditores, sed vt possit se tueri aduersus omnes sicut illi poterant:opin eandem sensit etiam glo.in d.l.i.quib. mod.pig.vel hypot.soluit.in verbo desiderabit, dum allegat d l cum prior.quam ad hoc ponderat ibi Fulgo.eam etiam tenuit Guid.de Suza.in d l.cum prior, & ibi Fulg.refert & etiam eam ibi sequitur Albe.cuius dicta licet vitio impressorum sint corrupta, satis tamen ostendunt quòd hãc opin.amplectuntur saltem ex quo ibi Alberic.transit simpliciter cum opin Guido de Suza.quem clarum est hanc opi.tenuisse. vt ibi Fulgo.refert, & idẽ Fulg.in d l.i.quibus mod.hypot. vel pign.sol.& eam in d.l.i.tenuit Bart & Saly.maximè in opp de l.Aristo.licet, enim dictum Bart.ibi in summario possit euitari dicendo illud intelligendum secundum terminos illius legis scilicet quando ille qui soluerat conueniebatur à debitore,tamen dictum eius in opp de l.Aristo.malè euitari potest & pari modo neque dictum Saly.& istam opin.tandem dicit humaniorem

maniorem & æquiorem Fulg.ibi, & cum vltimo loco dicat, conueniens est dicere eam sibi placere per not. in l.qui filium.§.Sabinus, ad Trebel.& hanc opin. tenendo respondet ad d.§.si quando, vt ibi per eum. Hanc etiam opin.tenuit Pau.de Castro consi.ccclxx. in antiquis vbi pulchrè loquitur & Mod.in tract.de pign.in quinta parte membro.iii.in nume.23.Et ista secunda opinio tanquam magis fundata bonis iuribus & etiam tanquam humanior & æquior, vt dicit Fulg.in d l.cum prior.& in d l.ii.magis placuit Rotæ quę in iudicando solita fuit humaniorem opinionem amplecti, & maximè quia ista opinio videtur etiam magis communis, vt patet etiam ex supra allegatis quam tenuit gloss.in dict.l.si pauciores, & in d.l.i.& Guid.de Suza.Alberic.Bar.Saly.Fulgo.Pau.& prædicti Mod.contrariam autem opinionem tenuit solum gloss.Bar.& Saly.cum ex supra deductis appareat dicta Alberic.& Fulg.quæ pro ista parte allegabantur bene & rectè euitari posse, Et ita pro Vincentio ius retentionis sibi competere allegante fuit pronunciatum.

CONCLVSIO LI.

1 *Filius quando in locum patris subintret.*

2 *Filius an intret locum matris quando agitur de hæreditate auunculi aut matertera.*

1 DVBIVM † erat in occurrenti casu, quia tantum in duobus casibus quando succeditur titulo hęreditario filius subintrat locum patris, primus est in successione aui, secundus quando agitur de hæreditate patrui carnalis tantum, per text.in § reliquum, in auc.de hære.quæ ab intestat.vbi Ang.in iii.not.dicit ad literam quòd solus filius obtinet locum patris quando agitur de successione patrui carnalis qui sit in tertio gradu, secus si agatur de succedendo aliis

transuersalibus in vlteriori gradu, quia tunc filius non subrogatur in locum patris per illum text. quod dicit nota. quia pridiè fuit consultum contrarium & malè, quod dictum etiam tradit Bar. per illum text. in auth. post fratres. C. de legit. hær. sequitur Saly. ibi circa fi. post Cyn. & Alexan. consi. xliiii. videretur col. vi. li. v. Decius in consi. primo in prima parte & idem replicat in l. si auiæ, de success. edict. in ii. colum. & idem Decius in consi. cccclxxxiiii. nume. 7 incip. æquitati & iustitiæ. iiii. volu. & in consi. ccccxliiii. incip. concurrit eo. volu. nume. 5. subdens quòd text. in dict. §. reliquum, se ipsum declarat, & præcisè loquitur dum expressè dicit quòd huiusmodi priuilegium vt in suorum parentum iure succedant solis fratrum masculorum & fœminarum filiis aut filiabus conceditur, & nulli alij omnino personæ ex hoc ordine venienti hoc ius largitur, † sed & ipsis fratrum filiis tunc hoc beneficium confertur quando cum propriis vocantur masculis & fœminis siue paterni siue materni sint, cum ergo solis filiis fratrum concedatur, & aliis personis denegetur, appellatione filiorum non veniunt nepotes nec alij maximè in materia correctoria iuris antiqui, de quo filius nunquam intrabat locum patris quando succeditur ex dispositione legis, & prohibitio est præcisa, vt patet ex illa dictione nulli alij personæ omnino, & quòd solum nepos subintrat locum patris quando succeditur ex dispositione legis & agitur de successione aui & patrui carnalis videtur sequi Alexandrinus in consi. xxxviii. nume. 1. per casum dict. § reliquum, & quod not. ibi Ange. & ideò dixit Iac. de Beluis. in d. §. reliquum, quòd ibi nomen filiorum strictè accipitur, & quod priuilegium non transit ad nepotes fratrum, notans ex illo text. quod priuilegium & ius succedendi restringere debemus cum alium à successione excludit & alij iniuriam generat, & ideo in d. § reliquum, restringitur successio & non dilatatur, & sic ex prædictis videtur dicendum

quòd

quòd quando tractatur de hæreditate auunculi, aut materteræ quòd filius non subintrat locum matris. Tamen fuit conclusum contrarium quòd imo filius intrat locum matris quando agitur de hæreditate auunculi aut materteræ iuxta text.in d.§.cum filius, & in d.auc.cessante, quæ iura etiam locum habent in filiabus aut filiis sororum, vt intrent earum locum quando agitur de hæreditate auunculi amitæ, aut materteræ & istam conclusionem firmat Alexan.con si.xliiii.colum.fi.versic.nec obstat si quis lib.v.Decius in consi.cccccxxvii.colum.i.& consi.cccccliii.Abb.in consi.lxxxvi.colum.i.lib i.Ias.in d.l.si auiæ.C. de suc cess.edict.Idem Cy.in auct.cessante in fi.primæ col.C. de legit.hære.Dyn.in trac.de success.ab intesta.Crauet ta consi.cxxvii.in contractu matrimonii, in i.colum. & ratione demonstratur, quoniam ista conclusio fundatur in æquitate, quia æquum est quòd filius intret locum patris contra puncta iuris Iac.de Belui. in d.§.reliquum & Ias.instit.de hær.quæ ab intest.§. cum filius quæ equitas ita militat quòd filius intret locum matris, sicut locum patris, cum in successione transuersalium semota sit agnationis & cognationis differentia & omnis sexus in auct.de hær.quæ ab intesta.§ si igitur defunctus, & §.nullam.& text.in d.§.cum filius, vt declarat ibi Ioan.Fab.in versic.item nota quòd is.§.loquitur, loquitur tam in filiis filiorum quàm filiarum.

CONCLVSIO LII.

1 *Fœminæ includuntur in emphyteusi concessa fœminæ pro se & filijs.*

Masculinum an comprehendat fœmininum in contractibus.

2 *Emphyteusis concessa alicui & filijs suis ab Ecclesia an transeat ad naturales.*

1 DVBITATVM † fuit super certa inuestitura, in qua apparebat quandam mulierem conduxisse ab Ecclesia certa bona pro se,& filiis,ac nepotibus, an in illa includerentur fœminæ, in quo dubio dicebatur fœminam non comprehendi, quia communis est conclusio, quòd in contractibus, masculinum non comprehendit fœmininum,ea ratione, quoniam imputandum est eis, quare legem apertius non dixerint l.veteribus.ff.de pact.& communem dicit Iason in l.si quis id quod.ff.de iurisd.omn.iud Archid in cap.si quis suadente.xvii.quæst.iiii.Alexan.consi.lxi. volum.i.& consi.cxiii.incip.viso instrumento, vol ii. latè Deci.in cap.in præsentia, in xvii.colum.extra de probat.prætereà ratio qua mouentur Docto.ad com muniter concludendum, quòd in contractibus masculinum non comprehendit fœmininum est, quia est eis imputandum cur legem apertius non dixerint, quæ ratio etiam militat si mulier sit illa quæ conducat emphyteusim, & quòd si quis conduxerit emphy teusim pro se, & filiis non veniant fœminæ. ponit Imol.in ca.potuit, colum.fin.extra de locat.& consi.xxxviii.in casu præmisso, Alex.consi.lxi.col i.vol.i. congerit Ias.in d.l.si quis id quod, colum.v.Ias.in l.ii. de iure emphy.nu.115.& in l.Gallus colum.x.ibi pro parte negatiua ff.de lib.& posthu.in ii.lect.Decius d. l.ii.nume.104.cui non obstat inquantum Decius d. l.ii.nume.106.ibi, postremò dicit, quòd hæc opinio non probatur iure, quia secundum eum d.l.veteribus, dicit quòd in re dubia, & obscura interpretatio fit contra venditorem, & locatorem, qui apertius potuit legem dicere,quod non videtur posse adaptari ad casum istum:quia non videtur obscurum, nec ambiguum quando dicitur de filiis,quin comprehendantur filiæ,quia semper hoc habet locum,quòd masculinum concipit fœmininum l.qui duos.ff.de legat.iii. & cum ista sit regula, res videtur esse clara pro eo qui habet regulam.Barto.in l.quoties.ff.si quis caut.

Ad

Ad hoc respondetur, quòd res nō est adeo clara, quin recipiat probationem in cōtrariū in l.si tutor, de ser. pign.dat.manu.in fi.& ideò cum in casu isto potuerit esse sensum de masculis tantum, & non de fœminis dicetur factum ambiguum, quamuis etiam filiæ ex proprietate sermonis comprehendantur, probatur in l.nepos poculo.ff.de verb.signi.in §.i.declarat Socin. in l.in ambiguo, col.i.ff.de rebus dub.ergo fiet interpretatio contra conducentem: prætereà quòd appellatione filij veniat fœmina, illud non est regulariter verum, in stricta.l.i.§ sed & si incertum, ibi quare.ff. de vent.in poss.mitt.& contractus sunt stricti iuris l. quidquid astringendæ, de verbo.oblig & Ias.respondet in d.l.si quis id quod, colum.quinta, & ad multa alia quæ adducit Dec in d.l.respondet, Vbertinus in repet.l.fi.C.de edic.Diui Adria.toll.nume.65.& 66. vbi plenè.

Contrarium tamen fuit conclusum, quòd quando fœmina conducit emphyteusim pro se, & filiis, & sic quādo emphyteusis habet originem à fœmina, quòd comprehendantur fœminæ, & includuntur. Adde Tiraquellum in lib.legum connubialium, in quinta lege, nu.22.& 23.vbi idem firmat car.45.& ita decidit Bal.in l.quoties.C.de fideiuss.sequitur Aret.in l.Gallus.§.nunc de lege.ff.de liber.& posthum.& ibi Soci. qui allegat Anch.consi.cccxxxvi.Ias.in l.sed si hac.§. liberos.ff.de in ius vocan.Soci.in l.cum auus, in xv. carta.ff.de condi.& demonstra.idem Petr.de Ancha. in consi.cccxli.aliàs cccxxxix.incip.pro maiori intelligentia, in iiii.colum.aliàs col.viii.vbi decidit quòd quando nomen posterorum est prolatum à fœmina, quòd tunc descendentes ex linea fœminina admittuntur, quasi mulier non videatur lineam fœmininam, & sic proprium genus, & sexum abhorruisse.

6 † Et pro ista parte facit quod tenet Angel.sub dubio forte in l.generaliter.§.cum autem.C.de instit.& subst.sub condi.fact.cuius opin.plenè defendit Deci.in

d.c.in præsentia,in xvii.colum.cum sequen.vbi dicit quòd si emphyteusis est concessa alicui pro se, & filiis suis, non veniunt filij naturales, tamen istud sit verum,nisi ecclesia à principio alicui naturali tantum emphyteusim concessisset,quia tunc etiam filii naturales admittuntur,quoniam tali casu videtur ecclesia cogitasse de naturalibus inspecto initio, ita Bal.in c. quæ in ecclesiarum col.penul.in versi.reuertor nunc, extra de constitu.sequitur Deci.in d.cap.in præsentia colum.xviii.vbi illud defendit ab vna difficultate, & licet ex his quæ supra sunt adducta in contrarium, ista conclusio reddatur dubitabilis tamen magna est auctoritas prædictorum, à qua non est in iudicando recedendum.

CONCLVSIO LIII.

1 *Probationes super petitorio an admittantur ad corroborationem possessorij.*

2 *Tenuta data de facto an possit peti confirmari, vel de nouo dari, & quomodo procedat.*

1 IN certa † causa possessoria in remedio reintegrandæ, producebantur certæ probationes concernentes petitorium ex vna parte, altera replicabat non esse admittendas, quia quando agitur possessorio, reicitur petitorium, & probationes super proprietate non admittuntur, cum exceptio dominij regulariter reiciatur, vt not.Doct. in l.rem quæ nobis, de acquir. possess.sed huic replicationi respondebatur,quòd licet quando agitur possessorio reiciatur petitorium, & probationes super proprietate non admittantur, debet intelligi ad finem,vt super eo non pronuntietur, quia poterunt recipi ad corroborationem possessorij, Bar.in l.si duo, colum.ii.ff.vti possidet. Dec.consi lxxxiiii.col fi.post Bal.in l.momentaneę,col fi.C.qui legit.pers.habeat.stan.in iud.Dec.in l.fin.C.de edict.

Diui

Diui Adri.toll.

Conclusum tamen fuit contrarium, quòd in reme dio reintegrandæ, probationes petitorij nō admittan tur ad corroborationem possessorij quādo sumus in spolio, per l.si ad se fundum.C.ad leg.Iuliam, de vi.
8 quia † violenta possessio,non potest iustificari in d.l.i. qui legit.pers.habent.stand.in iud.nec confirmari secundum Bald.in l.i.C.de carb.edict.nec peti de nouo dari, maximè quando habet vitium spolij, quoniam spoliatus ante omnia est restituendus,& spoliator nō auditur, & ideò id quod nota . Angel.in l.si finita.ff. de damn.infect.& ibi Alex.& ponit Deci.in cap.cum cessante, in fin.de appella.vbi not.quòd quando ille contra quem est capta tenuta,opponit, & dicit illam tanquā de facto factam , de facto reuocari & nullam, & comparente eo qui obtinuit tenutam,& dicente te nutam aliquam,seu saltem confirmandam, vel de nouo dandam , quòd si venit concedenda, debere talem tenutam cōfirmari , vel de nouo dari. & latè per Negusantium in tracta.de pign.in ii.membro.iii.parte. nu.48.car.36.est verum,sed non procedit quando essemus in casibus,in quibus regula spoliatus ante omnia est restituendus,vendicat sibi locum:secus in aliis in quibus non vendicat sibi locum,quoniam vbi regula ante omnia spoliatus debet restitui, vendicat locum , tenuta non potest confirmari, neque de nouo dari , & propterea quando ille qui obtinuit tenutam cōtra quam opponitur,petit illam confirmari,& qua tenus opus sit de nouo dari,opponens contra tenutam debet replicare, se ante omnia debere reintegrari , quo casu si possessio habet vitium spolij, spoliator non debet audiri,sed spoliatus ante omnia est reintegrandus . ita plenè declarat Vbertinus in repetitio. l.fina.C. de edicto Diui Adrian.tollen.nume.273. Adde,& vide omnino , an tenuta, siue captura de facto facta , debeat de nouo , vel possit confirmari. Ias. in l.à Diuo Pio.§.in venditione.iii.colum.nume.8 ff.

de re iud.ad intelligentiam dicti Ang.in l.si finita, in princ.ff.de damn.infect.& ibi Alex.in iii.col.& Paul. de Castr.in consi.xxxvii.in causa capturae, circa fin. & Dec.in c.ex ratione, col.fin.de appel.& adducta in contrarium quòd possunt recipi probationes petitorij ad corroborationem possessorij,procedunt in aliis possessorijs,praeter quam in possessorio reintegranda vt declarat idem Vbertin.in d.l.fin.

CONCLVSIO LIIII.

1 *Successor an teneatur stare colono.*

1 SVCCESSOR † singularis non tenetur stare colono.text.in l.emptorem.C.loc.consuluit Bald.consi.ccxxv.Abbas fecit.i.vol.Corn.consi.vi.licet in hac consultatione. in iiii.vol.post Mariã.Soc.consi.xxxii. ex his quae superius,in ii.colum volum.i.Fallit in singulari successore necessario, puta quando vxor soluto matrimonio succedit in fundo, mariti, ita limitat glo sing.secundum Bal.Imol.Alex.& alios ibi in l.diuortio,in prin.in glo.magna.circa med.ff.sol.mat.& idem in creditore qui missus est in possessionẽ ex secundo decreto,quod in necessario successore,ita sing. not.Bar.in l.in venditione.§.i.in ii nota.per illum tex. ff.de bon.auct.iud.poss.ex cuius doctrina nota.sing. Bal.in c.quoniam frequenter in vlt.verb.vt li.nõ con test.ꝙ omnis succedens ex sententia iudicis tenetur stare colono, vel inquilino, nisi locatio esset facta in fraudem, putat notandum hoc Alex.in l.si filiofamilias.§.vlt.in iiii.colum.versi.ex cuius dictis.ff.sol mat. vbi confirmat, & sequitur, ibiq; ponit multas fallentias ad d.reg.d.l.emptorem,quam etiam quinque modis limitat Socin.reg.ccclxxxvii.Adde quid si habuerit fundum fructibus plenum, an faciat eos omnes suos, etiam quo ad partem coloni.vide late per D.Ias. in l.cum filiofamilias.nume.180.& seq.de leg.i.

CONCLVSIO

CONCLVSIO LV.

1 *Quomodo intelligatur illud quòd vbi lex vel statutum cogit iudices ad aliquid faciendum quod respicit vtilitatem priuatam, quod procedat si petatur.*

2 *In petitione facta à parte quòd iudex aliquid ex forma legis, vel statuti faciat, an citatio alterius partis requiratur.*

1 REGVLA est † quod vbi lex, vel statutum cogunt etiam verbis præcisis iudices ad aliquid faciendū, quod respicit priuatam vtilitatem, debent intelligi si pars petierit, vt per quatuordecim similia, tradit Iason in l. vniuersa, in primo notab. C. de preci. imperat. offer. & in l. admonendi, in quinto notab. versi. ego teneo. ff. de iureiuran. in lect. vbi dicit, quòd ista regula seruit ad infinita, & in repetitio. in cxxiii. colum. versi. secundò quærit Barto. Et post Alexan. in l. properandum, in prin. in penult. notab. C. de iudic. vbi etiam Ias. in §. si autem alterutra, in vlt. colum. & alij Doctores relati per Parpaliam in repetit. l. si quis maior, in xii. notab. in ii. fallen. C. de transactio. Felyn. in cap.
2 fi. colum. ii. de offic. iud. † Sed an in tali petitione facta à parte requiratur alterius partis citatio Ias. in l. eleganter, in princip. in iii. notabi. ff. de condi. indeb. & in commento d. l. admonendi, colum. pen. tenuit quòd sic, quia quotiescunque iudex aliquid faciat etiam ex officio: sed tamen ad instantiam partis, semper citatio requiritur, vt ibi per eum.

CONCLVSIO LVI.

1 *Quando opponitur contra procuratorem, & protestatur eum non debere admitti, cum ratihabitione gestorum, an talis cautela, & protestatio iuuet.*

PONIT

1 PONIT †Bart.in l.inter quos.§.alieno, in fi.ff.de damna.infect.vbi consuluit quòd in quocunque fiendo cum procuratore dicatur,litigo sub hac exceptione, saluo si ipsum apparebit non esse procuratorem,quia nolo tunc habere ratum,& pro practica impediendi ratificationem à domino fiendam, commendat Fely.in ca.causam quæ, il i.col.vlt.de iud & prosequitur Alex.in l.licet, in iii.& iiii.col.C.de procurat.vbi etiam Ias.& Mod.

CONCLVSIO LVII.

1 *Citationis qualis debet esse forma.*

2 *In simplici commissione citationis, an subintelligatur solita forma citandi, scilicet potius ad domum quàm personaliter.*

3 *In simplici relatione nuncij, scilicet fecisse ea quæ habuit in mandatis, an præsumatur potius ad domum citasse, quàm personaliter.*

4 *Ad cognoscendum quis dicatur verus contumax an relatio citationis attendatur.*

1 FORMA †citationis est vt quis citetur personaliter,vel ad domum habitationis, iuxta doctri.Bart. in l.iiii.§.prætor ait, colum.ii.de damn.infect.& hæc
2 est forma iuris. Et † propterea in simplici commissione de citando subintelligitur, secundum Bart.ibi-
3 dem, & communiter tenetur. † sed si nuncius referat se fecisse, & dixisse ea omnia quæ in mandatis habebat,neq; declaret an personaliter,vel domi eum citauerit, Bal.in l properandum.§ & si quidem col.ii C. de iud.concludit quòd debet præsumi quòd eum potius ad domum citauerit, quia personaliter citatus non comparens est in vero dolo, sed citatus ad domum est in culpa, vnde potius culpa præsumi debet l.quoties.§.qui dolo.ff.de probat.l.si præses.ff.de poenis. cum aliter verus contumax priuetur beneficio

appella-

appellationis,& possit etiam mulctari, quod non esset in ficto contumace, prout est citatus ad domum, iuxta not.in d l.i.ad fin.ff.si quis ius dicen.non obtemp.& hoc dictum Bald.sequitur Alex.consi.ccxix. ponderatis,col.ii.lib.vi.declarando,vt per eundē con
4 si.ii.consideratis, col.ii.lib.iii.† & ista sunt not.ad ea quæ habentur per Bart.in l.ex consensu.§.vlt.de appel.vbi per illum tex.tradit quis dicatur verus contumax,& licet Alex.consi.cci.in causa, in i.col.lib.ii.visus sit aliter dixisse, tamen secundum opinionem Bald.fuit iudicatum.

CONCLVSIO LVIII.

1 Cambij literæ si ante pecuniarum exactionem amittantur an sit locus repetitioni à priori nummulario, & quid si ille cui scribitur, medio tempore effectus est, non idoneus.

1 LITERAS † cambij amissi antequā pecuniam exigerem, propterea repeto à priori nummulario, dubitatur an teneatur mihi restituere, in quo conclusum est teneri, præstita sibi prius cautione, respectu illarum literarum.ita Bald.in l.instrumentum,ad fi.C. de fideius.approbat Ias.in l.admonendi.lxii.colum. versi.quid autem si deposui.ff.de iure iuran.istud tamen declarari debet quando simulando asserat se amisisse, vt à contractu resiliret, cum in tali contractu nō sit licitum pœnitere, quia est nominatus, vt in pulchro casu consuluit Bald.consi.cccxlvi.factæ fuerunt, in i.colum.lib.i.vbi etiam tractat an cambia sint licita in foro conscientiæ, de quo habes per Alex.consi.lxi. viso processu, col.vlt.lib ii.& ideo puto, quòd esset in potestate illius qui scripsit alias nouas literas dare, nisi tamen medio tempore ille cui scribitur, esset effectus minus idoneus, vel domicilium mutasset, & ita vidi Genuæ obseruari inter mercatores.

CONCLVSIO

CONCLVSIO LIX.

1 *Comes sine comitatu habens potestatem legitimandi quoscunque exceptis filijs comitum, an filios comitum sine comitatu legitimare possit.*

COMES sine comitatu, sicut sunt comites sacri Palatij habens potestatem à Papa vel Imperatore legitimandi quoscunque exceptis filiis comitum, an possit legitimare filios comitum qui sunt sine comitatu. Conclusum fuit quòd poterit legitimare filios talium comitum qui sunt sine comitatu, nam comes sine comitatu non est propriè comes, sed abusiuè, ita singulariter not Bald.in ca i.per illum text. in titulo quis dicatur Dux, vel Marchio quod reputat singulare Martin.Lauden.in disput.sua.Augerius in vi.cart.in iii.colum.ex quo infert ad practicam prædictam, quòd tales filij poterunt legitimari, & ita etiam dicit se consuluisse Paduæ D.Ias.in l.quod ap.hostes, in vlti.colum.de legat.i.quod est memoria dignum, sequitur istud dictum.Bald.Felyn.in ca.Rodulphus colum.xiiii.versicu.comitatus, de rescript.& sæpe potest contingere in partibus nostris vbi sunt multi comites solo titulo contenti.

CONCLVSIO LX.

1 *Aduocatus fisci vel eius procurator an debeant esse præsentes quando in causis fiscalibus examinantur testes contra fiscum, si ipsi instant quod volunt interuenire, & altera pars contradicat.*

1 AN † in examinationibus testium in causa fiscali contra fiscum debeat interuenire aduocatus fisci, vel eius procurator si ipsi instant quòd volunt interuenire & altera pars contradicit.

Hunc

Hunc articulum ponit Matth.de Afflict.in consti. regni,in rubrica incip.quæstiones,col.ii.versicu.an in examinationibus testium car.clxi.in i.lib.constit.vbi dicit quòd bene potest interuenire in tota causa sed non examinationi,&c.per iura adducta ibi per eum.

CONCLVSIO LXI.

1 *Mediator sine proxeneta an possit esse testis & maximè in promissione dotis.*
2 *Mediator non est testis omni exceptione maior.*
3 *Iuramentum suppletorium per minimam suspicionem impeditur.*
4 *Casus excepti extenduntur ad alios casus ex idemptitate rationis.*
5 *Proxeneta an sit testis idoneus pro matrimonio.*
6 *Fauore dotis probatio quæ alias non reciperetur admittitur. Et verba enunciatiua probant quæ aliàs non probarent.*
7 *Mediator quando ad testimonium sit admittendus.*
8 *Proxeneta quomodo sit accipiendus.*

IN CAVSA vertente inter Io.Franc.de Amideis ex vna,& d.Cassandram ex altera omnes de Senis su-
1 per promissione dotis, dubitatnm fuit † an mediator sit idoneus testis maximè in promissione dotis. In quo dubio licet Docto.videantur aliqualiter variare,tamen magis communis & verior opinio videtur quòd mediator siue proxeneta non sit idoneus testis etiam volens, nisi vtraque parte consentiente:ita imprimis glo.in versic.quòd si etiam ad numeratorem, in §.in his verò.in auct.de instrum.caut.& fid.& Bar. in l.defferre.§.decreuerunt.ff.de iur.fisc.tex.in ca mediatores, de testi.lib.vi.idem sentire videtur Io.And. in cap.dilectorum,de testi.cog.& ita ibi firmant Imo. Cardinalis & Felynus in prima col.post princ.& in ii. col.& idem Alexan.in consi.xiii.ex his in quinta col. vol.primo ; firmat etiam Stephan.Aufr.in tract.de re-

probat.

probat.testi.in versic.mediator, vbi quam plures allegat post quos ita tenet Ioan.Crotus in tract de testi. car.x.col.iiii.versi.xx.quæritur, dicens quòd ita communiter tenetur, & pro cõmuni allegatur per omnes c.i.cum glo.penult.de testi.lib.vi.per locum à speciali, nam si speciale est in crimine simoniæ vt mediator etiam vna parte inuita testificetur, ergo in contrarium est communis regula & non videtur obstare quod salarium mediator non haberet, quia ex eo nihilo magis est admittendus, cum remoueatur ratione affectionis quam dicitur habere ad causam, vt impleatur & firmum sit quod ipse sua meditatione fieri curauit: vt per Alex.post alios quos refert in d.consi.xiii.colum. quinta & ita Docto.in d ca.dilectorum, quod voluit etiam Cassaneus in consi.xviii.viso processu colum. quinta num.11.& idem Corn.consi.lxxxi.visa copia, in ii.col.iii.vol.vbi dicit quòd licet aliqui tenuerint contrarium prout Bald.maximè volente proxeneta & idem Alex.qui multos allegat consi.xliii.nume.3.
8 incip.ex his, septimo vol † saltem dicendum est quòd mediator non est testis exceptione maior, & idem Pont.in consi.ccclxxxii.incip.quo ad primum consul
9 tationis articulum quod videtur facere † ne tali casu locus sit iura.suppletorio cum etiam leuissima suspicio impediat illud deferri gloss.est in l.i.C.qui & ad vers.quos & ibi Bal.in versic.ex hoc not.& quòd mediator etiam in promissione dotis non sit idoneus testis consuluit Socinus Iunior.in consi.xii.in occurrenti, num.17.cum seq.ii.vol.Adde quòd idem in dote tenuit Alex.in consi.xiii.ex his, primo vol.& idem Pau.de Castro in consi.cl.ii parte nu.4.& idem Ruinus quòd mediator non sit idoneus testis tenet & refert communem esse in consi.clxiiii.nu.6.iiii.vol.Sed in promissione dotis quòd imo mediator siue proxeneta sit idoneus testis ad probandum dotem consuluit Carolus Ruinus in consi.xxxiiii.incip.reuocatur num.7.vol.iiii.ex rationibus ibi per eum adductis, & maximè

maximè dicitur non obstare text.in ca.i de testi.in vi. vbi specialiter in crimine simoniæ mediator est testis idoneus si ex hoc non habet commodum,quasi ꝙ exprimendo solum istum casum videatur repelli in om-
4 nibus aliis casibus, † quia etiam casus excepti extenduntur ad alios casus ex idemptitate rationis secundũ glo.in l.i.C.de condi.inde.quam etiam ad hoc allegat Abb.in c.quoniam frequenter,vt lit.non contest.& in ca.cum omnes, de consti.Alex.consi:cxxx.iiii.vol.& Abb.in ca pastoralis, in princ.de rescr.sicut ergo in odium criminis simoniæ admittitur mediator d.ca.i. ita debet admitti fauore matrimonij & dotis, quia plus non debet operari odium criminis quam fauor matrimonij & dotis,& cui plurimum fauetur in modo probandi,imo facilius sic fieri debet in casu dotis, quia in casu illo ampliatur odium contra l.cum quidam, de lib.& posthu.& dictis casibus ampliatur fa-
5 uor quod est concessum d.l.cum quidam † Item quia proxeneta est idoneus testis pro matrimonio, debet etiam idoneus reputari super dote quæ venit accessorie ad matrimonium & dependit ab illo arg. cl.dispen diosa , de iud.Adde an proxeneta sit idoneus testis & maximè pro matrimonio Mari.Soc.Iun.in cõsi xxix. circa præsentem nu.16.cum seq.vol ii.& tanto magis quando cum proxeneta concurrit alius testis idoneus qui ad integrandam personam mediatoris debet operari,quamuis propter singularitatem non coadiuuaret dictum per no.per Bal.& alios in l.si quis ex argen
6 tariis.§.i.ff.de eden.† Item quia fauore dotis probatio quæ alias non reciperetur tanquam plena admittitur & fauore dotis verba enunciatiua probant quę alias non probarent Bart.in l admonendi , circa medium, versic.item quæro quid si instrumentum , de iur.iur. Bar.in consi.inci.factum sic se habet, Paul.de Castr. in consi.lxxxiiii.iuris debelari, & Alex in d l.admonendi , & quia mediator melius est informatus & per alia, vt ibi per eundem Ruinum.

Addę

Adde late per Zasium ii.lib.responsorum, responso tertio nu.48.cum sequentibus.

7 Adde † Marianum Socinũ Iuniorem in consi.xxxi. num.19 ii.vol.ibi videtur velle quòd mediator produ ctus tantum ab vna parte volens testificare admitti debeat sicut alius testis & sic si velit vna parte tantum instante & alia contradicente possit testificari & refert gloss.Iac.de Beluis.Ang.Cy.Bald Saly.Abb.Alberic.in tract.de testi.Alex.Ange.Aret.Corn.Curt.Senior.Bar-

8 bat.asserendo istam esse communem opin.† proxeneta quomodo sit accipiendus adde Stephan.Bertr.con sil.ccxxv.dixeram lib.iii.Tiraquellum in tract.de retractu in præfatione car.vi.in lib.meo nu.5.adde Alexan.consi.cxxvii.vol.vii.nu.9.Bal.consi.lxi.videndum est primo de testi.vol.ii.in antiquis, Bald.vocat eos prolocutores & amicabiles compositores, qui se interponunt & quòd probant ex quibus dignoscitur quis sit proxeneta idem Bald.consi.ccclxx.tria dubia numero 3.iiii.vol.

CONCLVSIO LXII.

1 *Probatio semiplena an in causa possessoria sufficiat, & sic vnus testis sit idoneus. & an opus sit ad iuramentum necessarium deuenire & nu.10 cum seq.*

2 *Possessio an probari possit per testes singulares.*

3 *Probatio plena non requiritur in causis quæ non plenè præiudicant.*

4 *Iudicium summarium quoties parat præiudicium reparabile in alio iudicio ibi non requiritur plena probatio.*

5 *Causa qualibet possessorij dicitur summaria.*

6 *Fama plenè probat in causis modicis.*

7 *Probatio plena quæ alias esset necessaria non requiritur, vbi de leui præiudicio agitur.*

8 *Testes singulares probant, vbi agitur de modico præiudicio.*

9 *Causa possessorij recuperandæ est vilis & parua, licet res sit magna & feudalis.*

Ordo

11 *Ordo iuris an in causa possessorij requiratur, & nu. 13.*

12 *Causa possessorij quando dicatur vilis & modici præiudicij, vel magna & magni præiudicij.*

14 *Testis vnicus non facit semiplenam probationem nisi sit omni exceptione maior.*

15 *Testis vbi requiritur omni exceptione maior, qualitas ista articulari & probari debet, aliàs quis obtinere non potest.*

16 *Bonus licet quis præsumatur, non tamen præsumitur omni exceptione maior.*

17 *Optimus quis non præsumitur licet præsumatur bonus.*

18 *Testis licet præsumatur idoneus, hoc non sufficit quando debet esse omni exceptione maior.*

19 *Bonus quis non præsumitur quando agitur de præiudicio alterius.*

1 DVBITATVM fuit in quadam causa † in qua agebatur remedio cap. reintegranda, iii. quæst. i. an vnus testis esset idoneus, & sic an semiplena probatio sufficeret? in quo Doctores variarunt. Alexan. in l. fin. C. de edi. diui Adria. tollen. nume. 18. tenuit partem affirmatiuam quòd sufficiat semiplena probatio, idem Bald. in l. proxima, in fi. C. eo. ti. Matth. Matthæsillanus idem not. ii. subdens in causa possessoria non esse necesse deueniendum ad iuramenti delationem in supplementum, & idem Iaf. in l. admonendi, colum. xcvii. ibi, & facit, & col. lxxvi. ibi, decimo prædicta. ff de iureiuran. Quem etiam vide in consi. li. videretur. iii. colum. vol i. colum. & fi. cum declaratione ibi. Idem Pau. de Castro, in dict. l. fin. num. 8. in fin. ibi, item in possessorio istius legis, & Decius ibidem num. 28. & 46. & idem consi. lvi & consi. xxviii. col. ii. Carolus Ruinus consi. cvi. quinto volu. nume. 18. tenet quòd vnus testis sufficiat in possessorio, & respondet ad dicta Bar. tenentis contrarium, in d. l. admonendi, & in extrauaganti ad reprimendum in verbo, summariè, & idem Ruinus hoc videtur tenere in

consi.xliiii.in iudicio moto,num 4.vol.iiii.& declarat eo.consi.nume.9.vbi dicit, quòd licet dubitale sit.
2 † An possessio possit probari per testes singulare, tamen in casu quo possit probari possessio per testes singulares illud procedit,quando testes deponunt de actibus sui natura & immediatè possessoriis, sicut si vnus diceret vidisse colligere frumentum, & alius hordeum, vel alter diceret vidisse arare & alter seminare, sed vbi dicerent de actu magis remoto & qui per se non sit possessorius, licet tamen præsumptiuè resultare possit probatio possessionis,vt ex præstatione & solutione & perceptione mercedis,ex qua quamuis præsumptiuè, non tamen verè resultat concludens probatio possessionis, quia potuit solui ei qui non possidebat,& pariter est dicendum de aliis actibus siue exemplis qui ex se non sunt ipsa possessio quotquot sunt, sed ex eis elicitur, quia testis qui dicit de actu non immediatè possessorio, eo ipso non dicit de possessione cum vnum non sit aliud. tunc non probant testes, si sint singulares,vt colligitur ex his quæ declarat Paul. de Eleaza.in sua disputatione inci.contra instrumentum debiti,&c.in solutione quæstionis dicens quòd interdum aliquid est probandum per se & propter se, quandoque non propter se,sed propter illud quod ex eo elicitur quod elicitum est finalis intentio probare volentis: primo casu testes singulariter deponentes satis sunt contestes secundum eum & ideo probant, secundo casu secus, scilicet quando ex actis aliquid debet elici, sed an vnus testis sit idoneus in possessorio, licet in primo casu dicat per testes singulares possessionem probari,hoc non dicit scilicet per vnum
3 testem probari, † sed facit quod ait Bart.in l.si constante,colum.xiii.ibi, sexto quæro.ff.sol.mat.vbi dicit quòd in causis quæ non plenè præiudicant non
4 requiritur plena probatio, † & Bart.in l.i.§ quod si sit aliqua.ff.de præt.stip.& l.si quis ex his.ff.de lib. agnosc.dicit quòd quoties iudicium summarium parat

rat præiudicium reparabile in alio iudicio ibi non requiritur plena probatio, sequitur Felynus in cap. cum super, colum. vi. ibi, facit not. dictum, extra de re
5 iud.† confirmatur quia quælibet causa possessorij dicitur summaria l. momentaneæ, & ibi Bar. C. vnde vi, siquidem causa possessorij dicitur minima & propterea in ea sufficiunt semiplenæ probationes ex quo præiudiciũ potest reparari in petitorio, vt per Dec. in d. consi. xxxviii. col. ii. & quòd semiplenæ probationes sufficiant tenet Bart. in l. i. col. fi. C quorum bon. nam retenta opinione quòd causa possessorij sit modica & minima vnus testis facit plenam probationem, vt no.
6 Ias. in d. l. admonendi col. xcvi.† vbi idem dicit de fama quæ plenè probat in causis modicis, idem quòd semiplena & præsumptiua probatio sufficiat in possessorio tenet Goz. in cõs. l. i. col. per gl. & Bar. in l. i. C. quorum bonorum. loquens in interdicto quorũ bono. & consi xii. num. 11. allegat Bar. in l. ii. § fin C. vbi in rem act. Spe. in ti. de testa. §. ii. Corn. in consi. i. inci. in præsenti ardua, col. fin. in fi. vol i. Alex. consi. lxx incip. Magnificus, col. fi. vol. vi. loquens pariter in inter-
7 dicto quorum bon.† Nam in materia probationis illud est verum, quòd vbi agitur de leui præiudicio nõ requiritur plena probatio quæ alias esset necessaria Bar. in l. si quis à liberis. §. si quis ex his. ff de lib. agno. & ideo Abb. consi. cxiii col. iiii. ver. vel possimus dicere li. ii. dicit q̃ testes singulares probant, vbi agitur de modico præiudicio, quoniã vbi versatur modicũ præiudiciũ multa conceduntur cõtra regulas iuris, quod plerisq; exẽplis refert Aymon Crauetta consi. clxxxii. nu. 15. vsque ad fi. & idem q̃ in causa possessorij tanquam leuioris præiudicij sufficiat semiplena probatio firmat idem Crauetta in consi. clviii. nu. 12. Soci. consi. lxxxvii. col. vi. ver. postremo præmissa & in consil. ccxvi. col. ix. versicu secundo accipitur lib. ii. Calca. consi. c. colum. penul circa medium. Decius in l. ii. colum. i. C. de carbon. edi. & in capitu. i. colum. tertia

ver.septimus casus,de appell.& in consi.cxxxvi.col.ii. & in consi.cclii.col.ii.versi.restat duntaxat, & in consi.dclxiii.idem videtur tenere Crotus in l.si constante col.xv.versicu.secundo ex dictis Bar.colligo.ff.solut. mat.allegat Bart.in d l.admonendi, in vlt.car.& d.l.i. quorum bon.quòd semiplena probatio in causa possessoria sufficiat per famam,vel vnum testem,quod di ctū dicit notes in practica referens Matthæsil.in d.ii. not.incip.nota quod in iudiciis,subdit tamen hæc verba,scilicet,non discutio pro nunc veritatem huius dicti, & idem Bar.in l.momentaneæ.C.qui legi.person. hab.Thom.Grammat.in consi.cxxxi.nu.7.& in consi.lxxvii.num.11.vbi dicit, ꝙ in causa possessorij vnus testis sufficit,& inter alios allegat Fely.in c.cum oporteat, in fi.de accusa.& videtur tenere Alex.consi.ciii. vol.vii.& Marsil.in l.de minore §.plurimum nu.71.ff. de quæst.& Dec.in c.de appellationibus,de app.

20 Contrariam partem, † quòd imò in iudicio possessorio non sufficiat semiplena probatio, & vnus testis non probet,tenuit Bart.in extrauaganti ad reprimendum,in verbo summariè,ibi quædā sunt causæ . idem Saly.in l.i.C.quorum bon.col.iii.vbi considerat gloss. ibi, sic tenentem,& Iac.Butrig.& idem Domini de regno in remedio reintegrandæ, decis.ccclxiiii.col.ii. idem videtur tenere Dec.consi.cclii.col ii.dum videtur requirere iuramentum in supplementum probationis,vt requirit Alex.consi.xci.in causa & lite, col.i. vol.v.& istam esse communem attestatur Alex.consi.clxxxvii.visa copia, nu.3.vol.vii.quod est magnum verbum in practica,& idem dicit in consi.cxxxix.in fi. vol.vi.vbi allegat Ang.& Anch.idem tenere, & idem Bart.in d.l.admonendi.xiii.col.idem Ripa in l.si constante,num.17 ff.sol mat.& firmiter in l.interdicto,in penult.& vlt.col.ff.quorum leg.& idem Lanfranc.in clem.sæpè,in verbo . simpliciter,de verbo.signifi.idem Crotus in tract.de testi.nu.216.quod etiam in effectu dicit Fran.Cur.Senior in d.l.admonendi nu.203.licet

ibi

ibi Curt.Iunior videatur sentire quod imò vnus testis probet quando tamen potest reparari per aliud indicium Marsi.sing dcxx.refert aliquos, qui videntur requirere iuramentum in supplementū, & cum Cur.in d.l.admonendi, transit Deci.in ca.causam quæ,col.ii. ibi,sed tamen,extra de iudi.& idem in effectu videtur tenere Bald.in l.consentaneum, in vi.not.C.quomo. & quand.iudex & glo.in §.retinendæ, instit de interdict.& Abb.in cap.consultationibus, circa fi de offic. delegat.vbi pulchrè dicit, quòd magnum est commodum possessionis, quia releuat ab onere probandi do
11 minium, quod est difficilis probationis, † & ibi plus dicit Abb.quòd in causa possessorij ordo iuris requiritur,& ipsum sequitur ibi Fely.in fi.vol.quæ verba videntur contrariari prædictis, quia si requiritur ordo iuris, non videtur quòd sit causa summaria: & dicit Bar.in l.naturaliter.§.nil commune, col.penult.ff.de acquiren.possess.quòd falsum est quòd causa possessionis sit vilis & multæ aliæ decisiones reperiuntur, quod causa possessorij non est minima nec leuis præiudicij quas omitto. ex quibus prædictis satis colligitur in isto articulo Doct.variasse. Adde D.Nicolaum Bellonum in consi.xi.num.17.vbi dicit non tutum,neque absolutum quòd in possessorio testes singulares sufficiant, & multa allegat.in qua veritate Venusinus in Spec.intitulato, Lumen aduocatorum, in iiii.part.ix. distin.num.37.cum sequen.car.30.putat istas opinio
12 nes posse concordari isto modo, † Nam quædam est causa possessorij quæ est modici præiudicij, siue momenti, quæ de facili potest reparari in petitorio, & ista dicitur causa vilis, & modici præiudicij, & in ista sufficerent semiplenæ probationes.exemplum in possessione carboniana, & interdicto quorum bonorum secundum Bar.in l i.§.fi.C.quorum bon.& similibus. Quædam est causa possessorij, quæ parat plenum præiudicium, quæ non est reparabilis per petitorium, quia est difficilis probationis, vel impossibilis; & ista

dicitur causa magna & magni præiudicij,& in hac requiritur ordo iuris & plena probatio , & ita procedat opin. Abb.& sequacium & prædictorum,& ista cōcordia confirmatur per doctrinam Bar.in l.i.§.fi.col.i.ff. de præt.stip.vbi ponit regulam generalem:nam quando aliqua causa est summaria , vt quia lex mandat in ea procedi summatim,distinguitur,aut parat plenum præiudicium & tunc requiruntur plenè probationes, & summaria restat quo ad solennitates quia dantur breuiores dilationes, & idem Docto.in l.iudices.C.de iudi.si verò non parat plenum præiudicium & tunc non requiruntur plenæ probationes & restat summa
13 ria quo ad solennitates, vt not.in d.iuribus.† Et propterea quando Abb.in d.c.consultationibus , dicit ꝙ in possessoriis requiritur ordo iuris,pōt intelligi quādo est tale possessorium in quo sententia parat plenū præiudiciū,& ponit ius finale in causa , ita Bar.in extrauaganti ad reprimendum in verbo summariè,post prin.,& istud idē & fortius videntur tenere Moderni Ferrarienses , in d.l.fi.C.de edi.Diui Adria.toll.numero 257.vbi dicunt ꝙ in possessorio semiplena probatio sufficit quando possessorium est præparatorium alterius iudicij, & sic non fit ad decidendū super possessione sed præparandum ordinarium petitorium, vel possessorium de quo dicunt ponere Felyn.in rub. de treug.& pac.in fi.tamen secus est quando possessorium fit ad decidendum causam possessorij & ista distinctio videtur magis perfecta , vt ipsi dicunt, quā sit illa Mars.in rubrica de probat.nu.445.Aduertendum tamen dicunt ad vnum in practica,nam posito quòd
14 sufficeret semiplena probatio, sciendum est † ꝙ istam semiplenam probationem non facit vnicus testis nisi sit omni exceptione maior. vt per Bar.Ang.& Ias.numero 30.qui dicit omnes ita tenere in d.l.admonendi:
15 di:† ideo ad hoc, vt sit semiplena probatio facta,non sufficit probare per vnum testem , sed oportet etiam deducere & probare ꝙ ille testis sit omni exceptione

maior

maior alias succumbere debeat Barto.in l.i.§.si quis neget.ff.quemad.test.aper.col.fi.& ibi Ange sequitur Alexan.consi.lxxxii.num.7.vol.i.Decius consi.xxxvii. colum.iiii.& fin.ibi, tertio respondetur.Bart.Cæpolla consi.lvii.colum.iiii.Decius in cap.i.colum.penult.de app.Barb.consi xlvii.num.9.vol.i.idem Thom.Grammat.consi xxxv.nu 37.& 38.

Adde & omnino vide an ista qualitas quòd sit omni exceptione maior testis,debeat probari Matthæ.de Afflictis in libro ii.constit.regni sub rubrica de pœna iudicis qui malè iudicauit in §.corruptela, col.prima & Paris.consi.xxiiii.iii.vol.numero 15.dicit referendo alios:quòd quando talis qualitas requiritur in superlatiuo quòd debeat probari, alias sufficiat allegari, vt quando dicitur testis optimæ opin.& Soci.con-
16 si.cclxxiiii.colum.xii.vol.ii.vbi dicit † quòd licet quis præsumatur bonus,non tamen præsumitur omni exceptione maior,vt per Imo in d.§.siquis neget,& in l.
17 cum ab initio, nu.3.eo.tit.† & firmat Alciatus in tracta.de præsump.regu.ii.præsump.ii.versic.sexto vltra Docto.declara, vbi dicit quòd licet quis præsumatur bonus, tamen non præsumitur optimus, subdens quòd ista sibi videtur verior & communior opinio. & idem videtur tenetur Parisius consi.lxxxi.numero 21.22.23.vol.i.& idem Marianus Socinus Iunior consi.xxii.num.11.primo vol maximè quando à lege
18 talis qualitas requiritur † & ideò licet quis præsumatur idoneus tamen hoc non sufficit quando debet esse omni exceptione maior,vt etiam tenet Barb.consi.xxxii.col.xi.vol.i.qui dicit debere probari aliquem esse idoneum ex quibus videtur Fely.in ca.cum Ioan. extra de fid instru.col.xiii.ibi,quinto declara. & Cur. Seni.consi.lv.colum.ii.& in tract suo de testi.in xxxv. conclu.& Marian.Iunior.Soc.consi.xxix.nu.26.ii.parte,qui tamen non videtur hoc firmare, cum dicunt ꝙ quis in dubio præsumatur oĩ exceptione maior com
19 muniter eorum dictũ reprobari,† imò quis nõ præsu-

mitur bonus quando agitur de præiudicio alterius c.cum in iure, & ibi post Abb.not.Felyn.in princ.extra de offi.deleg & quia in præmissa causa actum erat dicto remedio reintegrandæ, & erat ad decidendum causam possessorij, & parabat plenum præiudicium, & ponebat ius finale in causa; & non erat præparatorium alterius iudicij, & non erat deducta qualitas testium, an essent exceptiones maiores. Conclusum fuit semiplenam probationem, & consequenter vnum testem non sufficere in huiusmodi possessorio.

CONCLVSIO LXIII.

1 *Testi deponenti de gestis à seipso, & sic de facto proprio an credatur.*

1 DVBIVM erat in certa causa, † an vni testi deponenti de facto proprio, & sic de actu gesto à seipso esset adhibenda fides in quo videntur Doctores variasse, nam Pau.de Castr.in l quicunque.C de seru. fugiti.& in l.i.§.si ab hostibus.ff.si ex nox.caus.agat. tenet quòd sic per text.in l quæro.§.fina.ff.de ædilit. edict.& in l seruos.C de testi.idem Bald & Saly.in l.si quis decurio in quarta expositione.C.de fals.& idem Pau.consi.xxxiiii.ergo Paulus,col ii.& in cõsi.lxxxiiii. uisa, colum.3.circa finem, & consi.cclxxvii.quia per primum, lib.i.& consi.cix.uisa petitione, col.i.lib.ii. & idem Paul.in multis aliis locis, sequitur quem & alios copiosè congerit Crauet.consi.clxxviii.nu.7.& consi.lxxiii.num.29.& 30.qui ibi in promptu sunt.& idem Goz.consi.xiii.num.60.& Marsil.in sua practica criminali.§.diligenter, uers.attamen in facto proprio, nu.151.Thom Gramm.cons.lxv.nu.19.idem videtur firmare Blancus in tract.de compromissis,q.viii.uersi. arbitri,col.viii.num.35.qui allegat tenentes vtranque partem copiosè: & Paris.consi.ciiii.num.80.i.uol.& Marianus Soci.Iunior cons.xxxi.nu.33.ii.uol.& idem

Marianus consi.lxii.num.6.i.vol.Contrarium quòd imò fides tali testi non adhibeatur ipsemet Paul.de Castro tenet in cōsi.cccxxxvii.primò quæritur, col.ii. versic.item non obstat quòd hæc confessio,lib.i.idem Alexan.sibi contrarius in l.ii.§.si absens.ff.si ex nox. caus.agat.& ibi Ias.per multa quæ vterque allegat, & idem Alexan.& Ias.in l.nec is.ff.de acqui.hære & ipse Alexan.consi.cxcii.perfecta,col.quinta,versi.& quamuis,lib.vi.& idem Ias.in l.admonendi, car.penult.versi.vltra alia scripta, de iureiuran.& idem Franc.Curt. Senior in tract.de testib.in lxvi.eademq; vltima conclusione, & huic opinioni videtur adhærere Tiraquellus in tract.de retractu, à car.127.num.46.vsque ad nu.51.§.nō equipollent à vente,glo.xiiii.qui ferè omnes tenentes,& partē affirmatiuam,& partē negatiuā allegat, qui possunt videri, & idem tenuit Ruinus in consi xix.nu.2.& 6.quinto vol.& idem in consi.clxi. nu.i.iiii vol.vbi dicit verius esse quòd vni testi dicenti de facto proprio non credatur, & idem Marianus Soci.Iunior consi.lxii.nu.6.i.vol.præsertim non concurrentibus aliis indiciis: sed in ista varietate possunt opiniones isto modo concordari.Aut tractatur de interesse, siue commodo ipsius testis deponentis de gestis à se, vel in eo consideratur aliqua causa affectionis, vel qualitas diminuens integritatem ipsius testis, vel de præiudicio tertij, & isto casu non creditur tali testi, vt colligitur ex dictis per Doctores in locis supra allegatis:Aut non tractatur de interesse, vel commodo ipsius testis, vel alterius præiudicio, nec consideratur aliqua qualitas in teste quæ diminuat de eius integritate, seu fidelitate, & tunc tali testi non concurrentibus aliis coniecturis siue adminiculis fides non præstatur, sed bene tali testi huiusmodi casu magis creditur,& eius probatio potentior est: & ita procedat, & intelligitur prima opinio, & in hoc conueniunt Doct.vt est in promptu in locis superius allegatis,& maximè per Tiraquellum, & Crauettā, & Blancum,

cum,in allegatis locis & ideo Zasius,consi.ii.tametsi, num.30.lib.ii.dixit,an tali testi sit adhibenda fides relinquitur arbitrio iudicis, qui consideratis prædictis & aliis, discernat an ei sit præstanda fides.

Adde Lucam de Penna in l.quicunque, la ii.C. de fund.patrim.lib.xi.ii.colum.vbi dicit quòd illi potissimè sunt admittendi ad testimonium qui negocia tractauerunt quia illa melius sciunt, Millus in suo repertorio in verbo testis distinguit prout hic, adde Franc.Cur.in tract.de testi.lxvi.conclusione quod est in fi.tract.

CONCLVSIO LXIIII.

1 *Fructus cum non sufficiunt ad solutionem legati .an teneatur hæres de suo soluere.*

2 *Probatio cui incumbat ,fructus perceptos esse ex bonis vel hæreditate.*

1 LEGATVM fuit † cuidam &c.modia grani quolibet anno ad vitam, quinque, de vel ex fructibus bonorum suæ hæreditatis, sed quia tale legatum intelligitur si ex bonis hæreditariis fructus percepti sint,vel percipi potuerint dummodo res sit fructuosa, quia si de sui natura esset sterilis, vel infructuosa non deberentur fructus & vsuræ correspectiue, prout potest illa res producere,vt per Doc.in l.de diuisione.ff. solu.mat.& si fructus percepti, vel qui percipi potuerunt non ascenderent ad dictam quantitatem modiorum quinque, tunc legatarius non posset petere suppleri dicta modia quinque vltra dictos fructus : quia in hoc legatum stat taxatiuè dicendo de fructibus, vel ex fructibus videlicet quatenus fructus ascendāt & nō vltra.& ita procedunt, l.Lucius.ff.de alim.& cib.lega. & l.quidam testamento, in princ.ff de legat.i.Nam si fructus non sufficerent ad solutionem legati, non teneretur hæres de suo soluere l.si debitor.§.verisimile.ff.

le.ff.de contrahen emptio.l.cum certus.ff.de tritic.vino. oleoq; legat.l.liberto.§.i ff.de ann.lega.dubitatũ
2 fuit † quid si negetur fructus perceptos & qui percipi potuerunt esse tot vel posse esse,quot sufficiant ad dicta quinque modia, quis habeat probare hoc,conclusum fuit onus probandi hoc incumbere ei qui percepit dictos fructus,vel percipere potuit, si res erat fructuosa,quoniam talis negotia est fundamentũ intentionis negantis, agens autem fundat se in qualitate rei fructuosæ iuxta not.per Bar.& Doct.in l.in illa stipulatione si calendis.ff.de uerb.obliga.Et ut supra in casu statuti loquentis quòd tenutarius lucretur quinque pro centenario ex fructibus &c.concludit Neg. in tract.de pign.in secundo membro tertiæ partis ix. col.uersic.sed in hoc posset dubitari, cart.xxv.in libro meo, nu.43.dummodo sit res fructuosa & ex ea fructus percipi possint, secus uerò si res esset sterilis, uel infructuosa,& ideo aduertat aduocatus in causa articulare & probare corpus hæreditarium, uel particulariter bona hæreditaria taliter q; iudici cõcludatur ista qualitas fructuosa saltem usq; ad quantitatẽ legatã.

CONCLVSIO LXV.

1 *Treuga an censeatur rupta ex noua causa superueniente & nu.3.cum seq.*

2 *Pax an ex noua causa rupta censeatur.*

3 *Regula quòd non seruanti fidem contractus non sit eidem seruandus contractus,non procedit in treuga,secus in pace.*

4 *Pax & treuga & simplex promissio de non offendendo an inter se differant, & an rationes militantes in pace militent in treuga & nu.15.cum seq.*

5 *Promissio quælibet & obligatio atque dispositio in quacunq; materia habet in se illam tacitam conditionem rebus sic stantibus,& intelligitur nisi noua causa superueniat.*

6 *Causa à principio verisimiliter incogitata in quacunque materia videtur excepta.*

Priuilegium

7 *Priuilegium ex noua causa reuocatur.*
8 *Receditur à dispositione testatoris, à pactis & à conuentionibus propter nouam causam.*
9 *Dicens aliquem casum excipi à regula illum praecisè probare tenetur.*
10 *Regulae standum est quando casus non reperitur aliter exceptuatus, & tenaciter regulae est inhaerendum.*
11 *Res dicitur certa eo quòd regulae innititur.*
12 *Doctori de consuetudine asserenti an sit credendum.*
13 *Consuetudo cum sit quid facti probari debet.*
14 *Conditio quaelibet habet in se tacitam conditionem rebus sic stantibus. & in materia poenali & odiosa non extenditur vltra casum de quo loquitur. imò strictè interpretari debet.*
15 *Iudex potest cogere ex officio partes ad promissionem de non offendendo.*
16 *Pax quid sit. & quomodo fiat.*
17 *Treuga quid sit.*
18 *Promissio de non offendendo quid sit.*
19 *In promissione de non offendendo in personam non comprehenditur securitas rerum nec etiam iniuria facta personae*
20 *Noua causa quomodo cognoscatur vel antiqua. Et an in dubio praesumatur noua causa vel antiqua.*

IN DECISIONE cuiusdam processus super quadam treuga siue promissione de non offendendo,
1 orta fuit dubitatio † vtrum treuga seu dicta promissio censeretur rupta ex noua superuenienti causa, & si iniuria illata posset ascribi potius antiquae causae quàm nouae vel econtra, & quid in dubio praesumendum esset? in qua dubitatione & primo an treuga intelligatur rupta ex noua causa dictum fuit originale Vincentij, in ca.i.de treug.& pac.quòd differentia
2 sit inter treugam & pacem † quòd licet Pax non censeatur rupta ex causa noua, ut per Bart. Ange.& alios in l.aut facta.§.causas.ff.de poen.& ibi Alexan.in apostillis, qui concordan.adducit & idem Alex.& alij in l.semel

l.semel mora.ff.sol.matr.Bart.in l.qui insulam, & ibi. Ang.ff.de verbo.oblig.Imol.& alij in l.quid ergo.§. si hæres.ff.de leg.i.& Alex.in d.l.qui insulam, in prima, & secunda col.adducens ad id plures decisiones, asserit hanc esse communē, Bald.in c.i.in prin.de pac. ten.& in l si prædium col.pen.C de ædil.act.& Rom. in d l.semel mora, Anto.de But.& Imol.in ca.inter de renunciat.Corn.consf.xlii.plura.ii.uol.Doct.in l.cum proponas.C.de pact.& in l.qui fidem.ff.de transact. Abb.& Felyn.in c.i.extra de treug.& pac.Ioan.Andr. in addit.Spec.in ti.de treug.& pac.in prin.Parisius in consi.clxiiii.& clxv.vol.iiii.vbi adducit prædictos &
3 quā plures alios † tamen secus sit in treuga,quia quid quid sit in aliis conuentionibus,ista est natura treugę quòd licet ab vna parte sit rupta,tamen altera pars illam rumpere nō potest, sed seruare tenetur:quia regula ꝙ non seruanti fidem contractus per d.l.cum proponas.C.de pact.non procedit in treuga, quamuis aliter sit in pace per dictum originale Vincentij in d.c.i. de treug.& pac.& in ca.inter verba.xi.q.iii.quem videtur sequi Felynus in d.c.i.in ii.col.ver.considera, allegat Marianum Socinum seniorē in consi.xxxvi.inci. Genuensium Dux.viii.colum.& idem Socinus consi.cclxii.fi.col.in causa Magnifici.ii.volu.Ias.in l.qui seruū in ii.col.ff.de verb.oblig.post Ang Raph.Imol. Pau.de Castro & Alex.& idē Ang.& Imol.in l.ex legati causa,de verb.oblig.Io.And.in addit.Spec.in rub.de treug.& pac.ad fi.Ant.de But.post Io.Andr.in c.peruenit, de iureiuran.Archid.in ca.hij qui xxiiii.q.iii. Corn.in consi.ccxviii.incip.licet prædicti, in ii.col. vol.ii.vbi dicit apertè ꝙ si treuga rumpatur ab vna parte non liceat alteri parti rumpere impunè Marsi. sing.cccxxxvii.incip.secutis, & Imol.in d.l.qui seruū, & in d.ca.peruenit dicit dictum Vincentij obseruari de consuetudine, & Io.And.in d.locis supra allegatis dicit quòd ita seruatur in Hispania, & Socin.in d.consil.cclxii.dicit quòd Florentini & Genuenses in quodam

dam capitulo treugæ sequuti sunt hāc consuetudinē.

Adde Ias.consi.clxx.nomine magnifici nu.5.ii.vol. qui cōcludit ꝙ imò opin.Vincentij procedat de iure.

In contrarium nihilominus uidetur uerior opinio
4 † ꝙ imò nulla sit differentia inter pacem & treugam quo ad hoc,ut quemadmodum pax ex noua causa nō intelligatur rupta,pariter & in treuga, cum eadem ratio quæ militat in pace, militet & in treuga prout istā partem consulendo tenuit Corneus in consi.clxxv.incip.consuluit,cum seq.in primo uol.& in cōsi.ccxviii. incip.uiso themate, in fine, eod.uol.& idem in consi.xlii.incip.plura, in ii.col.uol.ii.& in consi.ccxviii. incip.licet prædicti,in iii.colum.eod.uolu.Imol.in d. cap.peruenit, de iureiuran.Areti.in l.qui seruum.ff. de verbo.obliga.Abb.in cap.i.extra de treug.& pac. Alex.in d.l.qui seruum, de uerbo.obliga.Marsi.singu.cccxxxvii.incip.sequutis, aliquid per Felynum in d.c.peruenit,in iii.& iiii.col.num.8.& expressè firmat Decius in l.cum proponas.C.de pact.& per Ludouicum Bologninum in extrauaganti Theodosiana constitutione quàm cōmentauit à car.xxxiiii.in i.colum. uersi.ultimo pro declaratione huius uerbi offenderit, & idem Ias.post alios in d l.qui seruum.

Adde quòd istam partē tenet Claudius in d.l.cum proponas.C.de pact.qui dicit ꝙ ita vbique seruatur & practicatur præter quàm in Hispania, imò Doct.conueniunt in hoc quòd iura loquentia in frangente pacem habeant locum etiam in frangente treugam ex dispositione iuris dū se fundat in dicto Vincentij in d. c.i.de treug.& pace qui in hoc constituit differentiam inter treugam & pacem,cuius opinio non de iure sed de quadam cōsuetudine procedere attestantur & declarant Docto.etiam tenentes contrariam partem ita ꝙ si qua differentia esset constituenda inter pacem & treugam, constituenda esset secundum consuetudi
5 nē,non autem de iure, & ratio est in promptu,† quia quælibet promissio & obligatio & dispositio quan-

tumq;

tumq; etiam præcisa in quacunque materia habet in se illam tacitam conditionem, scilicet rebus sic stantibus & intelligitur nisi noua causa superueniat Soc.in
6 consi.cxxix.incip.præstantiss.iuris, si.col.i.vol.† causa enim à principio verisimiliter incogitata in quacunq; materia uidetur excepta l.mater decedens, de inoff. testa.& vulgare est quæ de nouo emergunt nouo indigent auxilio, ut l.ætate §.ex causa, ubi Bart.de interrog.act.& in cap.pastoralis, de excep.& multa propter talē regulā conceduntur quæ alias non concede
7 rentur. † hinc uidemus ꝙ ex noua causa superueniēti reuocatur priuilegiū, ut in c.pen.de cleri nō resident.
8 † & propter nouā causam receditur à dispositione testatoris, à pactis & à cōuentionibus Pet.de Anch.consi.lxxxiii.inci.prima facie, & multa exempla possent in hoc adduci quæ breuitatis causa omitto. Et qui habet
9 regulā pro se habet intentionem fundatā † adeo ꝙ dicens aliquē casum excipi à regula tenetur præcisè il
10 lum probare † & stare regulæ quādo casus nō reperitur aliter exceptuatus, & tenaciter regulę est inhærendum gloss.Io.Andr.in rubrica de reg iur.circa fi li vi. Curtius Senior in cons lxxiii inci.Magnificæ uir, in 7. col.unde cum nō inueniamus istum casum exceptuatum à dicta regula, nec probetur cōsuetudo in cōtrariū debemus stare regulæ, & secundū eā pronunciare ut dicit Bal.in ca.i in ii.col.de aliena.iud.muta. causa
11 fact.† quoniā res dicitur certa pro eo qui regulę inniti
12 tur, ut no.Bar.in l.quoties.ff.si quis caut.† Et Doctori asserenti de cōsuetudine nō creditur, cum iure cautū nō reperiatur ꝙ Doctori asserenti de cōsuetudine credatur, ut tradūt Alex.in l post dotē.in si cōi.in pñn. ff.sol mat.& Aret.in consi.cxxxiii.in causa quę uerti
13 tur col iii.& Mod.in l de quibus.ff.de legib.† nā consuetudo cū sit quid facti debet ꝓbari ut ꝑ Bal.in l.cōsentaneum, in v.opp.in fi.C.quo & qū iud.& allegāti incumbit onus probādi. Adde Soc.Iun ii.uol.cons lx. nu.9.10.ubi de cōsuetudine an probet ꝓsumptiuè &

credatur,

credat,& adde Aymon.cõsi clxvi.licet plurimi, nu.9. qui referunt cõem opin.ꝙ Doctori de consuetudine attestanti nõ creditur quo ad plenam probationem, sed quo ad præsumptionẽ cui statur donec probatur contrarium. An doctori asserenti de cõsuetudine credatur,& an extendatur de loco ad locũ & quæ requirantur ad probandum talem cõsuetudinem, adde copiosè referentem Parisium consi.xxv.primo,num 17. cum seq primo vol.& Domini de regno decis.clxxvi. in causa, nu.17.18.cum seq.in nouis propterea cũ in proposito casu ex processu appareret treugã seu promissionem de nõ offendendo ex noua causa superuenienti ruptam esse, si posset dici fracta, & isto casu non possit assignari ratio diuersitatis inter pacem & treugam, nec consuetudo in contrarium probaretur: conclusum fuit dictam treugã siue promissionẽ non esse ruptam. Præterea in præmisso casu posito ꝙ opinio Vincentij & sequacium procederet, cum sit opi-
14 nio irregularis, † siquidem regula est in quacunque materia inest illa conditio rebus sic stantibus, & sumus in materia pœnali & odiosa,nõ est aliquo modo extendenda vltra casum de quo loquitur, imò strictè interpretari debet, vt not.in ca.dilectus,de offi.ord.& not.Antonius de Alex.in l.qui accusare.C.de eden.& opin.Vincentij solum procederet in treuga prout lo-
15 quitur † sed in promissione de non offendendo facta ad tempus ad quam iudex potuit cogere ex officio partes, vt per Docto.in l.illicitas.§.ne potentiores.ff. de o.ffi præsid.prout in casu de quo agebatur, nemo est ex doctoribus qui tali casu discrepet, imò omnes tenet ꝙ promissio de non offendendo ex superuenienti causa non intelligatur rupta, ita referunt & tenent Mod.Bonon.in l.i.§.si quis vltro, in viii.col.in versic. & ad prædicta etiã merito addi potest illa Doct.conclusio in plerisque locis dicentes quòd ex causa de nouo superuenienti ille qui promisit aliquem nõ offendere sub pœna,non cadit in pœnã si eum offendit
ex

ex causa superuenienti de nouo ff. de quæstionibus
16 † differentia autẽ qualis sit inter pacem & treugam & simplicem promissionẽ de nõ offendendo demonstratur. nam pax est finis discordiæ & perpetua ac inuiolabilis concordia, fitq; per osculum, per potum Bal. in rub. de pac. & treug Bal Ang. Pau. de Cast. Alexan. & alij in l. i. ff. de pac. Et iste non est casus qui præmittitur, cum ex verbis promissionis securitas præstita non imponat finem neq; sit perpetua, & si essemus in pace communis est conclusio quòd ex noua facti emergentia non rumpatur, vt in iuribus supra allega
17 tis, † treuga verò est securitas præstita personis & rebus ad tempus guerra nondum finita, & ideò dicitur quòd treuga est tempus mediũ inter guerram & pacem, vt per Doct in rub. de treug. & pace, & per Io. de Anania, in c. significaui, in ii. col. de iudæis & iste etiã non uidetur casus qui præmittitur quia nulla pendebat guerra, sed potius suspicio. & ideo non sumus in conclusione firmata per Vincentium & sequaces, sed casus iste remanet in dispositione iuris quæ est quòd omnis dispositio habet in se tacitam conditionẽ. s. re-
18 bus sic stantibus, † promissio autem de nõ offendendo est securitas quædam quæ sit modo rebus modo personis arbitrio iudicis, vt per Doct. in d. § ne potentiores, cum alijs similibus, quandoq; nulla præcedente causa, sed solum, vt de cetero non succedant scandala, quandoq; ex causis præcedentibus prout in casu isto, quæ fuit facta ob certas præcedentes offensiones inter partes, & iste est casus de quo agitur, quo casu non videtur dubitandum, quòd talis promissio habet in se illam tacitam conditionem, videlicet rebus sic stantibus, & sic nisi noua causa superueniat & eo ma-
19 gis istud procederet † quando promissio esset de non offendendo in personam tantum quo casu non comprehenderetur securitas rerum neq; etiã iniuria facta personæ, vt per Guil g de Cun. in l. si qua per calumniam. C. de epi. & cleri. & in l. licitatio. §. quod illicitæ,

de publ. vbi Bar. Alex. & alij, & consequenter clarè nō essemus in treuga quę est securitas præstita personis & rebus tempus nondum finitam guerra, nec in conclusione firmata per Vincentium, in d c.i. de treug. &
20 pac. qui loquitur in treuga. † Nec in præsenti casu dici potest, quòd ista offensio modo aliquo traxerit originem à causa veteri & antiqua cum ex processu pateat huiusce originem à noua superuenienti causa, & quatenus essemus in dubio præsumendum est ex noua causa & non est antiqua non concurrentibus aliis coniecturis sine indiciis & circunstantiis ex quibus resultaret præsumptio in contrarium, vel imaginari posset quòd offensio fuerit potius facta ex veteri & antiqua causa quàm ex noua. ad quam cognoscendū debemus aduertere, an actus nouæ offensæ correspondeat & magis conueniat qualitati antiquæ offensæ quàm nouę vel econtrà, ita not. dixit Bald. in l si prędium, col. fi. C. de ędi. act. sequitur Alex. in l. semel mora. post Roma. ibi. ff. sol. matri. & in l qui seruum, per Doct. ff. de verb. oblig. Ruinus consi. xlvi. super his. iii. col. nume. 8. i. vol. Parisius consi. clxv. nu. 26 iiii. vol. & consi. clxiiii. eo. volu. quę indicia non concurrunt in pręsenti casu, imo nullus actus interuenit ex quo possit considerari quòd magis conueniat antiquę offensę quę noua, vt est in promptu in processu.

CONCLVSIO LXVI.

1 *Iudex quomodo in remedio l. diffamari. C. de ingenuis manumissis procedere debeat.*
Intellectus d. l diffamari.
Silentium perpetuum non imponit vnica monitio.
2 *Iudex qui statuit terminum ad agendum an de necessitate debeat esse iudex in causa principali, ita quòd actor inuitus cogatur agere coram eodem iudice à quo statutus fuit terminus.*

1 IN quadam causa † Quærebatur quomodo in remedio l.diffamari.C.de ingenuis manumissis esset procedendum .in quo dictum fuit quòd nunquam iudex potest per suam pronunciam imponere perpetuum silentium nisi prius statuto diffamanti termino ad agendum vel accusandum, vel ius proponendum precedat bina monitio facta per iudicem de qua in actis appareat, nam requiritur ꝙ iudex infra illum terminum bis moneat actorem, vel reum, cum iudex possit statuere terminum actori infra quem agat, vel ius proponat, vel accuset, eo modo reo ad opponendũ & excipiendum, alias dicta bina monitione non procedente, nunquam iudex potest silentium imponere, nec ius per suam sententiam incontinenti auferre ita decidit Ang.in auc.de hær.& falc.in §.si quis autem, sequitur Alex.cons.cviii.i.vol.fi.col Ias.in l.in pecuniariis,nu.19.ff.de feriis, & in l.remq; nobis,col.fi.in fi.ff.de acqui.pos.idem Barth.Cæpol.caut.clxxv.quando aliquis Fely.in ca.ex literis, col.vi.de consti.& Nacta.in clemen.sæpe, in prin.vi.q.versic.an autem ille, col.xlii.de verb.sign.Ang.in trac.Maleficiorum, vers. nec non ad querelam.19.& 20.col.& licet aliquid tenuerunt contra opin.Ang.tamen in practica non potuerunt obtinere & secundum opin.Ang.iudicarunt Dñi de regno decis.cclxiiii.& cclxviii.in antiquis, & decis.ccvi.in nouis & ita practicatur,& copiosè congerit & adducit oẽs Cattelianus Cotta in suis memorialibus in verbo.index pôt statuere terminũ actori subdens ibi ad effugiendũ opiniones ꝙ facias ꝙ iudex qñ statuit terminũ actori, vel reo in sua interlocutoria, addat ꝙ nisi in eodem termino egerit, vel exciperit ex nunc prout ex tunc pronunciat eum de cetero audiri non debere, & hoc sufficere scilicet quòd iudex dicat quod alioquin vlterius non audietur & dicit Ang.ita instruere aduocatos, vt est in promptu locus d.Catt.
2 cottæ,Vlterius † dubium erat vtrum iudex qui in terminis legis diffamari,statuit terminũ actori, tanquam

diffamatori ad agendum contra reum diffamatũ, debeat de necessitate esse iudex in causa principali, ita quòd actor qui prius potuisset cõuenire illum reum coram vno ex iudicibus rei, qui sibi actori placuerit, vt in ca.cum sit generale, de foro compet.nunc cogatur innitus agere coram eodẽ iudice à quo fuit statutus terminus. Hãc quæstionem ponit Ioan.Bapt.Cacialupus in l.omnes populi, q.ii.principali vltra Docto.ff.de iust.& iur.copiosius, & formaliter in l.nulli prorsus, in pen.col.C.de iudi.dicens se non recordari legisse formaliter positam,& subdit quòd prima facie visum fuit quòd sic, quòd corã eodem iudice necessario à quo fuit statutus terminus agendum sit,argu. eorum quæ not.Bald.& Paul.de Castr.in l.ordinarij. C.de rei vendica.& Bar.in l.cum hi.§.transactiones.ff. de transact.& in l.si societatem.§.arbitrorum.ff.pro soc.l.iii.circa finem.ff.de alim.leg.& quod habetur in l.ii.de vsuris.sed quòd postea reperit insignem Doctorem D.Marianum Soc.in c.proposuisti,de for.comp. q.xii.quarti prin.artic.opinari quòd quia illa sunt diuersa iudicia, & ex diuersis non fit illatio, quòd non cogatur ille actor agere coram eodem iudice, à quo est sibi statutus terminus ad agendũ.sed possit coram alio iudice rei, nec tamen aliter reuocat in dubium hanc quæstionem, sed quid dicendũ dicit vidisse pluries Senis dubitari, & aliquando ille qui petiit actori terminum assignari ad agendum adiecit in libello, ꝙ assignet terminũ ad agendum coram eo, & hoc fecit malens litigare corã illo iudice, quid decisum fuerit dicit sibi non constare,sed fatetur ꝙ doctrinæ præallegatæ quibus mouebatur in d.l.omnes populi, non vrgent omnino, nam in casu Bal.posito in d.l.ordinarij,illud iudicium præparans necessario præcedere debebat,& aliquam connexitatem, aut continentiã habere videtur cum seq.iudicio principali, sed in quæstione nostra illi agenti libera erat facultas conuenire reum coram vno ex iudicibus rei absque alio iudicio

cio præparante, ergo videtur. ꝙ licet reus in cuius potestate non erat agere necessario, confugerit ad remedium l.diffamari, non tamen propterea actor perdiderit liberam facultatem quam habebat eligendi sibi vnum ex iudicibus rei cum istud iudiciũ l.diffamari non videatur iudicium præparans, sicut in terminis Bal.dicens propterea quòd ista quæstio remanet dubia, propterea quando casus occurreret dicit cogitandum, pro intelligentia aliquid tangit Paris.in c.in præsentia, col.viii.ix.x.nu.15.vsque ad num.19.de proba. sed d.quæstionẽ ponit idem Marian.Soci.in consi.xli. in ii.col.in litera, e, vol.i.vbi tandem subiungit notabile remedium, vt etiam quo ad principalem causam intelligatur præoccupata iurisdictio, quòd reus diffamatus imploret officium iudicis, & petat declarari se non teneri ad summam, vel ad rem vigore cuius diffamatur, & ipsi diffamatori perpetuum silentium imponi, quod remedium dicit colligi ex l.si cõtendat.ff. de fideiuss.& multis aliis quæ ibi adducit quæ sunt in promptu possunt videri. Adde si quis intentet d.remedium, & l.si contendat, debet probare, vt obtineat suum interesse, & possidere, & de iure suo cõsuluit, & firmat Aret.consi.lxviii.vlt.col.vers.i.præterea posito.

CONCLVSIO LXVII.

1 *Res inter alios acta, an faciat semiplenam probationem. & nume.4.*

2 *Iuramento suppletorio, an & quando in causa magna locus sit. & nume.5.*

3 *Testimonium de auditis an præsumptionem faciat qua transferat onus probandi in aduersarium & nu.8.*

5 *Causa quando dicatur magna, vel parua.*

6 *Iuramentum suppletorium non defertur, vbicunque contra semiplenè probantem est præsumptio aliqua etiã leuissima.*

7 *Mediatores non sunt testes exceptione maiores.*

9 *Præsumptio quæ transferat onus probandi in contrarium, &*

qualis tali casu debet esse præsumptio.

10 *Testimonium testis inhabilis facit præsumptionem.*

11 *Testimonium de auditu, & relatione alterius post litem motam non est recipiendum, & nullam facit præsumptionem in negocio de recenti gesto.*

12 *Tertius an pro suo interesse possit dicere de nullitate sententiæ & impedire executionem.*

13 *Differentia an sit inter excipere, & negare intentionem aduersarij.*

DVBIVM fuit in vna causa vertente inter Ioann. Franciscum de Amideis ex vna,& D.Cassandram vxorem q. Petri de Marinellis, omnes Senenses ex altera: Primò an res inter alios acta faciat semiplenam probationem. Secundò, an in causa magna sit locus iuramento suppletorio,& quomodo. Tertiò,an testis de auditu faciat præsumptionem. Quartò,an tertius pro suo interesse possit dicere de nullitate sententiæ,
1 & impedire executionem. Circa primum † licet res inter alios acta non præiudicet, tamen non potest negari, quin saltem faciat quale præiudicium quod videtur tantæ potentiæ, vt habeat vim semiplenæ probationis, prout tenuit Bar.in l.admonendi, in iiii.q.de iureiuran.vbi firmat quod quando testes sunt mortui quòd re vera nō possunt haberi, quòd acta inter alios faciant semiplenam probationem quo ad tertias personas. idem tenet Ang.in l.ii.C.de eden.& idem Ant. de Butr.& Abb.& Imol in ca.fi.de iureiuran.& idem Ant.in cap.penult.de re iud.& Lap.de Castell allegat. Iiii.Alexan.in l.sæpè,de re iud.col.xxxvii.Felin in cap. causam quæ, de testi.nu.17 versic tertia regula. dicit quòd opinio Bar.propter eius auctoritatem, & sequacium præualeret, & cum ista parte transire videtur Gozadin.in consi ciii.in iiii.col.in prin.nu. 10.in fin. dicēs ꝙ omnes hoc sequuntur,& in cōsi.lxxiii.nu.25. in iiii.col maximè quando testes sunt mortui, & non possunt amplius examinari, idem Soc.in consi.cxlix. col.v.

col.v.versi.confirmatur.i.vol.Cels.in repert.Felyn.in verbo testes recepti inter alias personas, vbi dicit, ꝙ nec in iudicando, nec in consulendo recederet ab opi. & multi alij insignes Docto.tenuerunt hanc partē, ita
2 ꝙ videatur ista quasi magis communis opinio.† Propterea retenta ista opin.videtur ꝙ tali casu locus sit iuramēto suppletorio etiā ꝙ causa esset magna, dummodo plusquam semiplenè sit probatū: quia quotiescunq; etiam in causis magnis est plusquam semiplenè probatum defertur iuramentum suppletorium, vt per Doct.in l.admonendi.ff.de iur.iur.& dixit ibi Cur.Iunior nu.67.vers.postremò, quòd de facili aliquid plus poterit probari vltra semiplenā probationem, & hoc modo obtinere iuramentū, & in casu præmisso vltra semiplenam probationem aderat aliquid probatum.
3 & † testimonium de auditu quod licet alias non probet, tamen facit præsumptionē, per quā videtur transferri onus probandi in aduersarium, secundum Arch. not.xxii.q.v.c.hoc videtur, & idē sequitur Goza.consi.xiii.nu.25.qui alios allegat.Ro sing.cccxli.inci.testimoniū de auditu.fol.27.sed aduerte ꝙ Rom.non ipse hoc affirmat, sed dicit, an testis de auditu transferat onus probādi. dic ꝙ sic secundū Arch.& Fel.in c.tam literis, in fi.ii.col.cum seq.de testi.ver.item vltra. Alex. cōsi.lxxvii.i.vol.quod est repetitū cōsi.lxiii.iii.vol.vbi allegat Ro.in l.si verò.§.de viro.ff.sol.mat.Curti.Iun i. refert in tract.de testi.conclu.xxxi.Adde Soc.Iun.consi.lxix.nū.17.i.vol.Circa testem de auditu vide Cur.Iunio.in l si in aliquo C.de eden.nu.33.Pau.de Castro consi.xvii.in causa quę vertitur, col.xi.qui dicit quòd omnino facit aliqualem præsumptionem, & coniecturam quibus præsumptionibus, & aliis simul iunctis operantur plus quam semiplenam probationem.

4 Contrariam partem † quòd imò res inter alios acta non faciant semiplenam probationē, tenuerunt Cy. Rayn.Albericus, Baldus, Angel.Rapha.Fulgo.Ludouicus Romanus in l.si duo patroni, in glos.in verbo,

auctoritatis, de iureiuran. Aret. in consi. clxiiii. sicut Sanctus Ioannes, in iii. colum. & plenius in c. causam quæ. de testib. idem copiosè consuluit Curt. Senior in consi. lxxiii. Magnifice vir, per totum. Aret. & Soci. in l. is apud quē. C. de eden. in ii. col. firmat Rip. in d. l. ii. C. de eden. nu. 26. & in d. l. admonendi, num. 202. 203. de iureiur. vbi refert idem tenere Bart. in l. maritus. i. col. ff. de quæst. & idē Alex. in consi. cxii. in causa, col. fi. vol. iiii. & idē Curt. Iunior in d. l. admonendi, nu. 59. & Dec. in d. l. ii. C. de eden. & Iaf. in d. l. admonendi, nu. 242 versi. quarto quæritur Bar. ex quibus apparet istam esse magis communem opinionem, reiecta opi. Bar. & sequacium, quę tamen opinio Bar. & sequacium, vt dixit Dec. in d. l. ii. C. de eden. posset procedere in connexis, & sic ratione connexitatis, secus in habentibus ius separatum omnino: quia tali casu procedit opinio prædicta contra Bar. item opinio Bar. loquitur in casu quando testes sunt mortui, quòd non possunt amplius examinari. in casu uero prędicto nō constabat, quòd testes examinati in processu agitato inter alios essent mortui, viuere autem prǽsumebantur l. fina. C. de sacrosanct. eccle. nec sufficit allegatio notorij, quia quamuis notorium non egeat probatione ueritatis facti, tamen hoc esse notorium debuit ex actis constare iudici, ut iudici Iaf. in l. si uero. §. qui pro rei, nu. 13. ff. qui satis. cogan.

5 Circa secundum † licet etiā in causa magna quando aliquid est probatum ultra semiplenam probationem sit locus suppletorio iuramento, per ea quæ supra dixi in primo dubio, cum tale iuramentum in causa modica non defferratur, ut not. Docto. in d. l. admonendi, & causa magna dicatur de ducētis florenis inter ciues, secus inter reges, secundum Albericum in l. in bonę fidei. vlt. col. C. de iureiuran. refert Iaf. in d. l. admonendi, nu. 272. & etiam an sit parua, vel magna cōsideratur qualitas personarum litigantium, tamen requiritur quòd testis sit persona honesta, & non vilis,

6 lis,neque suspecta: † quia ubicunque contra semiplenè probantem est aliqua præsumptio etiam leuissima nunquam defertur tale iuramentum glos.est in l.i.C. qui & aduers.quos.& ibi Bald.in versic.ex hoc not.&
7 not.in d.l.admonendi † sed testes fuerunt mediatores qui non sunt exceptione maiores, vt dixit Corne. consi.lxxxi.visa copia, in ii.col iiii.vol & idem Pont. in consi.ccclxxxii.quo ad primum consultationis. vlterius debuit in testibus, & causa magna concurrere legalitas personæ vlterior legalitate à iure præsumpta arbitrio iudicis, quæ legalitas non videbatur in testibus,quia erant rustici, paruæ conditionis, pauperes: quas qualitates, & circunstantias in delatione huiusmodi iuramenti,præsertim rusticitatis, & paruæ conditionis, & paupertatis considerat Soci.consi.cxxxvj. præstantissime. in fin.iii.colum.& iiii litera d.i volu. quod est repetitum in consi.clv.præstantissimè.iiii. col.ii.vol.propterea in casu de quo agebatur non fuit locus iuramento suppletorio.
8 Circa tertium dubium, † an testis de auditu faciat præsumptionem quę transferat onus probandi in aduersarium allegati Doct.in primo dubio, si rectè considerentur magis communiter dicunt quòd testimonium de auditu facit aliqualem præsumptionem, & idem firmat Ruinus consi.cvi.in hac.v.vol.nu.17.allegans Arch.in d.loco, qui Arch.in alleg.loco non dicit quòd faciat præsumptionem quæ transferat onus probandi:sed dicit sub istis verbis,quòd testimonium de auditu relationis non valet nisi ad faciendum præsumptionem,nec probant talia testimonia, sed adminiculant intentionem producentis. & sic concludit, quòd tale testimonium de auditu est adminiculatum, non autē quòd transferat onus probandi in contrarium,& verbum aliqualem est diminutiuū, vt in alio casu de huiusmodi verbo dixit Oldr.in consi.vlti.in-
9 cip.qualiter puniatur ibi non sit aliqualiter.† Propterea aduertendum est quòd non omnis præsumptio

transfert

transfert onus probandi in contrarium, sed illa solũ præsumptio quæ habet pro plena probatione, & hæc est præsumptio legis quæ est liquidissima probatio. In aliis uero præsumptionibus hoc est in iis quę hominem ad præsumendum ita dicitur inducere, nõ autem ad ueram certitudinem,& credulitatem,secundũ quod not.Bar.in l.admonendi.ff.de iureiur.tales pręsumptiones non transferunt onus probandi in aduersariũ,sed ad hoc vt transferatur onus probandi in aduersarium, necesse est ut sint duę pręsumptiones, ut duæ præsumptionũ species,ut dicit Bar.& sentit glos. in l.ii.in princ.ff.de. excusa.tut. Alias autẽ sequeretur unum maximum absurdũ: nam eo modo sequeretur quòd per depositionem unius testis inhabilis quis ha

10 beret fundatam intentionem suam,† quia licet dictũ testis inhabilis non plenè probet, tamen facit pręsumptionem,ut in glo in uersi.ad testimonium, in ca i.de testi.lib.vi.& glo.& Inn.in c.cũ inter,de re iu.glos.iii. q.iii.c.ii.& Ioan.And in ca.ii.de cler.percus.& not.in cap.cum dilecti, de accu.cum ergo testis inhabilis faciat præsumptionem, transferretur onus probandi in alium & propterea habens testem inhabilem pro se obtineret, quod esset absurdissimum, & nullatenus dicendum,& ita per prædicta tenet Maria.Soc.Senior in quodam suo consi.inci.omnipotens Deus adsit, in casu prædicto uidetur primo dicendum dictos hæredes, quod non reperi in formis: ideo ex prædictis satis aperte demonstratur testem de auditu non solum non plenè probare,sed etiam non facere præsumptionem sufficientem ad transferendum onus probandi

11 in contrarium,† & magis postea clarè procedit in testimonio de auditu & relatione alterius post litem motam quo casu non est recipiendum, & nullam facit præsumptionem in negocio de recenti gesto Alex. consi.lxxxii.in causa.i.vol.Dec.consi.cccxxi.in causa, col.iii.nu.7.& seq.& consi.lxxxii. viso processu, nu.1. Parisius qui adducit omnes consi.liii.nu.11.iiii.vol.

Circa

12 Circa quartum communis est conclusio,† tertium pro suo interesse de quo saltem apparenter debet constare posse opponere de nullitate sententiæ, & impedire executionem etiam contra tres sententias conformes, vt firmat Car. in clem. vt calũnijs, de re iud. in ii. col. ver. quartò quæro, & Io. And in c. super, in prin, & ibi Ant. de But. in ii not. de re iudi. & Pau. & Zenzi. in d. clem. vt calumnijs. Fel in c. veniens, il. ii. de testi. in v. col. num. 23. versi tertiò nota. allegans post alios gloss. & Io. de Lignano in clem. i. de re iudic. idem Siculus in compendio decis. Rotæ, in x. col. de re iudic. Domi. de Rota in decis. Bisigneti, decis. iii. inci. vtrum latis tribus sententijs.

13 Postremò † negare intentionem aduersarij, non est propriè excipere, nam secundum Bal. in l. peremptorias, in vlt. car. C. sententiam rescind. non posse exclusus ab excipiendo poterit exceptionem intentionis opponere, si quidem non est exceptio, sed negatio, & defensio. & ita conclusum vt supra.

CONCLVSIO LXVIII.

1 *Vxore agente ad dotes constante matrimonio propter vergentiam viri ad inopiam, an plena inopiæ probatio requiratur. Et quid quando contra tertium, & extraneum agitur. & num. 2.*

3 *Et qualiter testes deponere debeant super ipsa inopia.*

4 *testes quando deponunt de veritate facti, non est opus deuenire ad probationem famæ.*

5 *Virum malè uti substantia sua, an satis sit probare. Et per quos actus probari debet inopia.*

NOBILIS D. Faustina vxor D. Marcelli de Ptolomeis Senensis agebat contra tertios pro consignatione dotium, sub eo prætextu, quòd maritus vergeret ad inopiam constante matrimonio: dubium

1 erat † an quãdo mulier ob vergentiã viri ad inopiam

constante

constante matrimonio agit ad dotes, requiratur qualis qualis inopię probatio, vel plena, & per quos actus debeat inopia probare, & an satis sit probare virū vti malè substantia sua, in quo cum de viri inopia tractatur, dictum fuit sic distinguendū esse, aut mulier agit contra maritum, aut cōtra extraneum & sic tertium, primo casu, cum non sit graue præiudicium ipsi marito, sed leue, ex quo de fructibus dotis debet alimenta ri, probationes nō requiruntur adeò integræ ac si de pleno præiudicio ageretur, vt voluit Bar in l. si cōstante. vi. q. iii. partis solu. mat. propterea sufficit tali casu confessio mariti etiam extra iudicium, adeò quòd si maritus qui in veritate non vergebat ad inopiam, rebus dotalibus vxori restitutis velit pęnitere & confessionem reuocare non posset, quia per talem restitutionem non fit deterior conditio dotis, imò melior. nec per hoc resultat donatio inter coniuges, quoniā vxor nō lucratur fructus cum habeant deseruire oneribus matrimonij ita Bar. in d. l. si cōstante, in iiii. parte iiii.
2 partis quem alij ibi sequuntur, † secundo casu quando agitur contra extraneum, & sic tertium puta hypothecaria, quia tunc versatur plenum præiudicium, requiritur plena & integra probatio inopiæ ita tenet Bar. in d. l. si constante, quem alij communiter sequuntur, & idem Bal. Nouellus, in trac. dotium ix parte xii. speciali, & plenius Io. Luppus de Palatiis in repeti. ca. per vestras, de donat. inter virum & vxor. car. cix. super
3 verbo, ex quibus omnibus, nume. 37 vsque ad fi. † vbi dicit inter alia, non esse omittendum, quòd eo casu quo de inopia mariti agitur, vel contra eum vel extraneum non sufficit quòd testes dicant scio quòd talis vergit ad inopiam, sed oportet quòd dicant manifestum esse maritum vergere ad inopiam per tex in l. in rebus. §. fin. in verbo claruerit. C. de iure dot. quem ad hoc no. & sequitur Alex. in d. l. si constante, col xii. versi. & vnum & idem, Campeci. in tract. de dote. iii. parte q. xx. in fi. sed circa hoc vltimum Claudius in d.

l. si

l.si constante, nume.37.cum seq.dicit quòd hoc procederet, quando testes simpliciter deponerent quòd maritus est pauper, vel vergit ad inopiam. & non red-
4 derent aliam sufficientem rationem:† quia quando testes deponunt de veritate facti, non est opus postea venire ad probationem famæ.† & satis dicitur probata
5 inopia viri secundum Ripam, Crotum, Claudiũ post alios communiter, in d.l.si constante. eo ipso ꝙ probatur maritum malè vti substantia sua saltẽ præsumptiuè, quæ cum sit præsumptio iuris, dicitur vera probatio, & secundum Bar. & alios communiter, in d.l.si constante, quando agitur cõtra tertium plenè probari debet inopia, quæ censetur probata eo ipso ꝙ plenè probatur virum malè vti substantia sua, & debet probari per tales actus extrinsecos ex quibus concludatur necessario, vel iuris præsumptione maritus pauper, vel vergere ad inopiam, vt est quando incipit malè vti substantia sua, nec sufficit vulgi opinio sed actus extrinseci requiruntur concludentes necessario vel iuris præsumptione, vt per Bar. quem alij sequuntur, in d.l.si constante, sed in proposito casu non probata fuit inopia viri modo prout supra dictum est neq; ex talibus actibus & circunstantiis, vel aliter quòd posset arbitrium iudicis moueri ad sic credendum, propterea omisso art. An prius debuerit præcedere excussio contra maritum siue eius bona prout etiam in dote videtur requiri secundum magis communem opi. de qua plenè per Negus. in tract. de pign. in primo membro. viii. partis fuit conclusum contra dictam Dominam Faustinam.

CONCLVSIO LXIX.

1 *Restitutio in integrum an ad præscriptionem triginta, vel quadraginta annorum ex capite ignorantiæ detur, & qualis esse debeat ignorantia & nu. 2.*

2 *Restitutio prædicta an vbi est præsumpta scientia in contrarium*

vlum esset & qualiter talis præsumpta scientia cognoscatur num. 5.

3 *Ignorantia non probabilis habet vim scientiæ.*

4 *Ignorantia non iusta, non verisimili, non probabilis dicitur nequitia & potius dissoluta.*

5 *Ignorantia verisimilis non est in habente apud se instrumenta de quibus agitur.*

6 *Dispositio l. qui in alterius. ff. de regul. iur an habeat locum in hærede suo agente.*

7 *Notitiam eorum quæ sua sunt, quilibet habere præsumitur.*

8 *Possidens hodie an præsumatur etiam olim possedisse.*

9 *Argumentum à communiter accidentibus valet.*

10 *Post completam præscriptionem datur quadriennium ad petendum in integrum restitutionem.*

1 AGEBAT † Cæsar de Donatis Senensis hypothecaria contra tertium possessorem, opponebatur de præscriptione xxx. & xl. ann. contra huiusmodi præscriptionem pro parte dicti Cæsaris petebatur restitutio in integrum ex capite ignorantiæ cum esset persona hæredis; qui cum in alterius locum succederet, dicebatur in rebus defuncti iustam & probabilem ignorantiã habere l. qui in alterius. ff. de reg. iur. cum ibi not. vnde orta est dubitatio an in proposito casu ex deductis in processu aduersus præscriptionem propositam filius ex capite ignorantiæ agendo ex contractu patris restituatur in integrum: in qua circa præscriptionem xxx. annorum communis est opinio restitutionẽ in integrum ex capite ignorantiæ aduersus illam dari, vt plene per Balb. in trac. de præscrip. in iiii. parte. iiii. partis principalis q. xx. & copiosè per Tiraquellum, in tract. de retractu car. ccxc. in verbo ignorans & Felynum, in c. vigilanti, de præscriptionibus & sparsim per Docto. in lecturis & consiliis, circa verò præscriptionẽ xl. annor. an ex capite ignorantiæ detur restitutio in integrum Docto. variarunt taliter quod haud facile perscrutari possit quæ magis sit cõmunis opinio,

opinio, nam quòd non detur restitutio tenuerunt, Ang.Anch.Alexan.Aret.Soci.Barba.Curt.Senior.Ias. Dec.Anto.Rube.Steph.Bertran.Goz.Igneus & multi alij insignes Doc.quos ad plenum examinantes istum articulum refert Tiraquellus, in d.trac.de retractu à cart.ccxciiii.nu.35.super gloss.ignorans,& Balb.in d. tract.de præscrip.in d.iiii.parte.iiii.partis principalis, q.xx.partē vero affirmatiuā ꝙ detur restitutio multi alij tenuerūt ex capite ignorantię & videtur magis cō-
2 munis vt est in promptu in allegatis locis, † Nihilominus supposito ꝙ vtroq; casu & tam aduersus p̄scriptionem xxx.ann.quam xl.ex capite ignorātiæ detur restitutio in integrū & ita sit cōis opinio nō procedit talis opinio vbi est præsumpta scientia in contrariū, vt per Ang.in cons.xv.& Fel.in c.vigilanti, de præscrip.& sequuntur Balb.in d.tract.& Tiraquellus & Goz.consi.viii.in fi.& cōsi.lxviii.nu.14.Nam vt ignorantia operetur in prædictis debet esse iusta, verisimilis & probabilis Bal.in ca.licet, col.i.extra de supp.neg.pręlat. Roma.consi.cxxvii.ad fi.& consi.cccxl.circa primum
3 in fi.vbi dicunt † ignorantiam non probabilem habe-
4 re vim scientiæ † imò dicit Bal.in l.qui contra C.de incest.nupt.ꝙ ignorantia non iusta, non verisimilis, nō probabilis dicitur nequitia & potius dissoluta, q̃a
5 habetur pro sciente qui scire nō vult, † in casu autem proposito,ostendebatur de præsumpta sciētia ex pluribus,primò quia isti agentes habebant scriptā eorū crediti penes se, quo casu nō est probabilis neq; verisimilis ignorātia in eo qui habebat instrumentū rei penes se q̃ dicit se ignorasse & idē Fel.in c.vigilanti, col.ii. de præscrip.Balb.in tract.de præscrip.iiii.par.xxix.q. Decius consi.cclxvii.in fin.vbi dicit nō esse verisimilē ignorantiā in eo qui apud se habebat instrumenta de quibus agebatur & idē consi.cclxxii.in fi.secūndo nō est verisimile ꝙ de vno credito notabilis summæ ipsius defuncti hæres filius tandiu nō habuerit scientiā cum vt inquit Abb.in consi.iii.xvi.col.siue q non sit
verisimile

verisimile in facto importanti tandiu hæredē habere ignorantiam maximè, quia propter coniunctionē sanguinis est præsumptio scientiæ, per l. octaui. C. vnde cognat. prout dicit Decius, in d. consi. cclxvii. in fin. & quod in proposito non fuerit probabilis ignorantia colligitur ex his quæ in tali materia latè prosequitur Tiraquellus, in d. tract. de retract. super d. gloss. in verbo ignorans, nume. 35. cum seq. car. ccxciiii. tertio
6 † quia d. l. qui in alterius, secundum Decium ibi & alios non videtur habere locum in hærede suo agente in quem dicitur continuari dominium. & dicitur quasi dominus uiuente patre l. in suis, de libe. & posthum. ideo cum scripta priuata cuius virtute filius hæres agebatur remanserit in hæreditate. prout præ-
7 sumendum est hæredem sciuisse, † cum quilibet habere notitiam earum quæ sunt sua præsumatur l. quisquis. C. de rescin. vendi. vel saltem præsumitur quòd hæres iamdiu dictam scriptam viderit, vel ad minus ei imputandum si noluit informari, cum etiam hæres extra iudicium possit per informationē verisimilem constitui in mala fide, vt per Bart. in extrauaganti ad reprimendum, in verbo denunciationem, ad fi. Fortifi-
8 cantur prædicta, † quoniam licet regulariter qui hodie possidet non præsumatur olim possedisse vt not. in l. ex persona, per illum text. C. de probat. tamen vt ibi colligitur ex dictis Saly. & Soci. in consi. lxxxix. in pen. col. in prin. & sequitur Alciatus in trac. de præsumpt. cart. cclxxi. nu. 15. in libro meo istud non procedit quando ex possessione de præsenti procederet aliqua legitima ratio per quā possumus arguere qđ ille qui hodie possidet etiam olim possederit, propterea dicunt ꝙ probato de dominio ab antiquo tempore de possessione de præsenti, videtur quòd retro debeat etiam præsumi possessio, siquidem uidetur legitima ratio & causa quòd qui fuerit dominus, possederit ita in proposito. cum iste agens fuerit hæres huius scriptæ & remanserit Dominus, & viuēte patre

dicatur

dicatur quasi Dominus, & Dominium in eum quasi continuetur, & hodie possideat, præsumitur etiam q. possederit retro arg. l. procuratorem. C. de acqui. pos.
9 Et consequenter habuerit scientiam, † item arguendo à communiter accidentibus, iuxta not. in l. neque naturales. C. de probat. creditores solent diligenter penes se retinere scripturas, in quibus constat de creditis eorum & illas custodire. igitur arguitur quòd talis scripta remanserit in hæreditate patris agentis, & per consequens uerisimile quòd hæres habuerit scientiã & notitiam, ut in simili arguit Soc. in consi. cxciiii. ii. colum. ii. uolu. ex quibus conclusum fuit ignorantiam non fuisse probabilem, neque iustam, & minus uerisimilem.
10 Postremò † considerabatur, quòd etiam post completam præscriptionem datur quadriennium ad petendum in integrum restitutionem à die scientiæ l. ult. C. de temp. in integ. restit. peten. unde cum pars ipsa fateretur iam esse elapsos annos quatuor quòd habuit penes se dictam scriptam quod est post completam præscriptionem non uidebatur amplius restitutionem petitam esse concedendam.

CONCLVSIO LXX.

1 *Ius retinendi non opitulatur nonpossidenti.*
2 *Possessio vt vniuersitati quæratur per particulares personas, quæ requiruntur.*
3 *Per liberam personam nobis sine mandato speciali possessio non acquiritur.*
4 *Testi dicenti se possedisse nomine & mandato alterius non creditur nisi de mandato constet.*
5 *Mandatum per vnicum testem non probatur.*
6 *Possessio an per testes singulares probetur.*
7 *Testes de vniuersitate an & quando in causa vniuersitatis admittantur nu. 17.*
8 *Testibus de vniuersitate in causa suæ vniuersitatis* [illegible]

omnis fides adhibẽda, nec uidetur omni exceptione maiores.

9 *Testis unicus & semiplena probatio an sufficiat in possessorio. Testes quamuis sint varij in tempore, an tamen in medio tempore dicantur concordes.*

10 *Testis unus si deponit de quinque alius de quindecim non tantum probatur summa minor, sed etiam media quando cum illa media plures concordant.*

11 *Possessio & rei destinatio ad usum an per actus difformes & æquiuocos arguatur. & nu. 14. cum seq.*

12 *Habitator vel habitans quis propriè dicatur.*

13 *Statutum dans proœmium capienti bannitum, intelligitur de capiente & captum retinente.*

15 *Accipere ligna ex nemore pro usu non est acquisitio possessionis, nisi constet de animo acquirentis possessionem.*

16 *Animus non præsumitur nisi probetur.*

17 *Vniuersitatis possessio probatur ex actibus possessorijs successiuis & continuatis à particularibus uniuersitatis.*

18 *Ratihabitio præsumitur ex actibus successiuis & continuatis.*

19 *Factum à singulis censetur factum ab uniuersitate, quando uniuersitas sciuit & passa est, nec contradixit, & factum non erat momentaneum.*

VNIVERSITAS Castri Rugumagni Dominij Senarum egit pro turbata possessione contra hæredes Bartholomæi Burghesij Senensis super certo ne-
1 more dubium erat contra uniuersitatem † quoniam in effectu colligebatur intentatum esse interdictum uti possidetis, in quo non potest qui non possidet, obtinere, l. i. §. i. ff. uti poss. Doct. in cap. licet causam, de probat. siquidem ius retinendi non opitulatur illi qui non possidet siue retinet, ut per Signor. in con-
2 si. cclix. in ii. col. † sed uniuersitas non uidebatur suam possessionem probare, nam ex actibus possessoriis particularium factis in dicto nemore uniuersitati non quæritur possessio nisi probetur ꝙ singulares personæ usæ fuerint dicto nemore, & illud possederint de

de mandato uel scientia uniuersitatis, uel quòd tale mandatum fuit formiter factum, uel ꝙ alia requisita interuenerint. Et ut possessio per particulares uniuersitati quęratur, uel quæri possit multa debent interuenire, & non sufficit ꝙ singuli pascularent, vel alios actus possessorios facerent nomine uniuersitatis, imò debuit probari & articulari ꝙ uniuersitas, uel eius administrantes sciuerint tales nomine vniuersitatis suæ possidere quæ impossibile quodammodo in proposito reddebatur potuisse interuenire. propterea non apparente de mandato, vel ratificatione non uidebatur dictæ communitati quæsita possessio dicti nemoris, ut plene per Corneum consi.ccxcix.litera b.i.volu.& litera.e.& y.& per eundem consi cxlviii. litera e.& f.la ii.eo.uol.& consi.lxiii.& si in hac, col.i. & ii.& consi.ccxxiiii.in litera l.iiii.uolu.& consi xlvi. in causa, col.iii.& seq.& consi.ccxciii.multa in mediū col.viii.& seq.iii.vol.& consi.clxxxviii.quia petitio, & consi.ccxiii.uiso tenore, colum ii.iiii.vol.& adde Alexandrinum consi.iiii.nu.15.& Decius cons.ccxxi.col. fi.plenè Parisius, consi xxxvii nu.102.cum seq i.uol. Aymon consi.v.nūm.16.Carol.Ruin.consi.cxxix.nume.5.iiii.vol.Cępol.in trac.de seruit.rustic.prædio.sub rub.de seruit.iur.pascen.vii.col.verf.sed dubium est
3 qualiter probetur, † nam nobis per liberam personam sine mandato etiam speciali possessio non acquiritur l.communis seruus, de acqui.pos.vnde si non probatur de initio possessionis & de illius acquisitione, minus potest dici ꝙ possessio retineatur, cum non possit retineri quod non constat possideri vel possessum esse, & pariter conseruari cū non appareat vllo unquam tempore possesssione vniuersitati esse acquisitā. Quomodo autem ultra prædicta probetur possessionē esse acquisitam vniuersitati discurrit & declarat Soc.consi.xcv.n.15.cū seq.uol.iii.sed testes uniuersitatis licet aliqui dicerēt uidisse lignari & pasculari per homines uniuersitatis ex cōmissione siue mādato siue nomine

vniuersitatis in dicto nemore, tamen nulla ex eorum dictis videtur argui possessio vniuersitatis per supra
4 dicta. † & quia testi dicenti se possedisse nomine, & mandato alterius in hoc illi non creditur, nisi constet
5 mandato. Alex. consi. xiii. vol. i. † & quia vnicus testis
6 non probat mandatū l. vbi numerus. ff. de testi. † Et dicatur, quòd per testes singulares probetur possessio, l. ob carmen. §. fin. cum ibi not. de testi. tamen istud est dubitabile, de quo quomodo intelligatur, & procedat vide supra decis. lxii. incip. dubitatum, & procederet quando testis deponit de pluribus, & diuersis actibus possessorijs factis ab illo qui dicitur possidere, sed quando vnus testis dicit de actu possessorio gesto à se nomine alterius, huic soli deponenti nō creditur d. l. vbi numerus, & quamuis Pau. de Cast. in l. si seruos. C. de testi. voluerit quòd si quis testificetur de gestis à se ipso faciat fidem. tamen eius dictum tanquā periculo sum nō recipitur, vt plenè examinaui supra deci. lxiii.
7 incip. dubium. † Item maior pars testium qui deponebant pro uniuersitate, erant de uniuersitate, & quādo testes de uniuersitate deponunt super eo quod principaliter spectat ad cōmodum singulorum, ut quia quęstio sit de nemore, uel pascuis, in quibus singuli de vniuersitate uadunt, & accedunt pro eorum cōmoditate, tali casu non reputantur idonei testes, ut communiter tenent Barto. Bál. & alij in l. in tantum. §. uniuersitatis. ff. de rer. diuis. imò etiam quod deponerent super eo quod principaliter spectat ad vniuersitatē, & non ad cōmodum singulorum, & propterea essent idonei testes, & reprobarent. tamē secundum Abb. & Mod. in c. insuper, de testi. istud procedit quando contrarium non probaretur per alios testes secus si contrarium probaretur, prout in proposito casu, tunc cæteris paribus minus creditur testibus deponentibus pro sua vniuersitate: præterea etiam ꝙ testes de uni-
8 uersitate admitterentur, † non potest negari, quòd eis nō est omnis fides adhibenda, & non uidentur ex-

ceptione maiores, ita dicit Archi. in summa. xiiii. q. ii. & Ant. de But. in c. inimicus, de testi. & Vbert. de Bobio, vt refert Io. And. in addi. Spec. in titu. de test. §. i. versi sed nunquid in causa vniuersitatis, & vt quidam allegant Spec. videtur velle, quòd ita demum illi de vniuersitate admittantur pro vniuersitate quãdo alij testes haberi non possunt, per ea quæ habentur in c. si Christus, de iure iuran. & ideo cum maior pars eorum esset de vniuersitate, non videbantur vsquequaque fi
9 de digni. † Adducebatur quòd eramus in causa possessoria, quæ dicitur vilis, & modici præiudicij: ideò sufficiebat vnus testis, & semiplena probatio, vt per Dec. consi. xxvii. col. ii. & consi. lvi. i vol. tamen non videtur verum istud dictum ita indistinctè intellectum. Propterea de veritate istius dicti, an in possessorio sufficiat vnus testis, & semiplena probatio latè examina ui, supra decis. lxii. per totum. & quamuis testes viderentur in tempore varij, tamen in medio tempore dicuntur concordes, vt per Saly. in l. ii. C. de rescin. ven
10 di. vbi vult † quòd si vnus testis deponit de quinque, alius de decem, alius de quindecim, quòd non tantũ probatur summa minor, sed etiam media quando in illa media concordant plures, & est ibi de mente Bal. sequitur Aret. consi. lxv. & in l. ex facto. §. item quæ-
11 ritur, de vulg. & pupil. substi. † Item testes illorum de Burghesiis videbantur melius deponere de actibus possessoriis, dum dicebant vidisse arare, & seminari, & pasculari, & ligna facere, ex quibus resultat probatio possessionis l. Titia, & ibi not. Doct. de solu. testes verò uniuersitatis solum deponebant de incisione lignorum, siue pasculatione, qui actus possunt etiam dici permissi ratione amicitiæ, uel uicinitatis, & sic non uidetur probari possessio, ex quo constat, ꝙ alius possidebat, per ea quæ not. Bar. in l. i §. hoc interdicto. ff. de itin. actuq; priuat. & eo magis cum maior pars testium uniuersitatis sint de uniuersitate. Et licet dicatur ꝙ non sint de uniuersitate, sed habitatores prout

testes dicunt, tamen idem videtur ac si essent de vni-
12 uersitate Rugumagni, † cum habitatores, seu habi
tantes propriè dicantur qui sunt re ipsa, & non nomi
ne tantum, id est, qui subeunt onera, & qui non habẽt
animum recedendi, per ea quæ not. Iac. But. Alberic.
Saly. Rom. in l. cum filius. ff. si cer. pet. & in l. ii C. de
incol. & verba illa habitator, intelliguntur cum effe-
ctu, & sic re ipsa & proprio, vt not in l. 1. §. si ff. quod
13 quisque iur. † & ibi Alexan. qui dicit ꝙ si statutum
dat præmium capienti bannitum, ꝙ intelligitur de il-
lo qui cepit & captum retinuit, cap. in præsentia, de
probat item non poterat etiam quòd essent simplices
habitatores quòd non haberent affectionem ad lo-
cum in quo habitaant.

14 Nec † videtur iuuare dum testes dicebant, nemus
destinatum ad vsum molendini, quia vt destinatio
operetur, videtur necesse, quòd aut dominus destina
uerit, aut possessor nemoris, sed nõ apparebat nec de
dominio, nec de possessione vniuersitatis dicti nemo
ris, igitur ex incisione lignorum tali respectu non
inferebatur ad possessionem vniuersitatis, quia actus
non immediati possessionis, sed remoti, & per se non
sunt, possessio nõ probant. Nam illi actus pro usu stec
cariæ, non est ipsa possessio quæ est probanda cum ci-
tra possessionem tales fieri possunt, nec tales actus
probantur, quia sunt singulares secundũ Paulum de
Eleaz in sua disputa. incip consuetudine, cuius dicta
15 extensę retuli supra decisi. lxii. incip. dubitatũ, † Nam
accipere ligna ex nemore pro usu molendini, non est
acquisitio possessione nemoris, nisi constet de animo
acquirendi possessionẽ, sine quo possessio acquiri nõ
potest, & de quo animo constare debet Barto. in l. pro
16 hærede, in fi. prin. ff. de acquiren. hęre. † ideo in du-
bio animus nõ pręsumitur, nisi probetur l. in bello. §.
factum. ff. de capt. nam iste actus pro usu, siue usus,
est equiuocus, quia potuit animo possidendi, & non
animo possidendi, per ea quę not. in l. iii. ff. de acquir.
rerum

rerum dominio, alias erroneum esset dicere quòd si quis accipit ligna ex prædio alieno pro vsu suo, quòd dicatur acquisiuisse illius possessionem non concurrentibus aliis necessariis ad acquisitionem possessionis, item sunt alij testes qui dicunt de aliis actibus quàm de vsu molendini: & per actus difformes non videtur induci destinatio, per ea quæ not. Ang. de Periglijs in l. cætera. §. fi. de legat. i.

17 In † contrarium tamen dicebatur ad fauorem vniuersitatis, quòd testes deponebãt de actu pertinente principaliter ad vniuersitatem, & eius vtilitatem de lingis incisis pro vsu steccariæ molendini ipsius vniuersitatis ab annis 50. & citra. qui actus fuit successiuus, & continuatus per plurimos annos scientibus maximè regentibus, & administrantibus dictã vniuersitatem, quo casu ex actibus successiuis, & continuatis à particularibus vniuersitatis, probatur possessio ipsius vniuersitatis, vt dicit Pet. de Ancha consi. clvii. & Ioan. de Anan. in cap. dilectus filius, extra de simo. & ratio est, vt dicit Innocen. in cap. gratum, extra de
18 senten. excommu. † quia ex huiusmodi actibus successiuis, & continuatis præsumitur ratihabitio quæ mandato æquiperatur l. fi. ad Maced. vnde per ratihabitionem efficitur, & dicitur actus vniuersitatis, & tanto magis cum illi actus possessorij respicerent vtilitatem ipsius vniuersitatis, & ad ipsam pertinerent principaliter, vt per Antonium de Butr. in cap. ad sedem, de restitu. spoliat. & ita determinarunt Domini de regno decis. ccclxxvi. in antiquis, & Socin. Iunior consi. cxxxv. ii. vol. quo casu quando actus principaliter spectat ad vniuersitatem, testes de vniuersitate sunt idonei. Bart. in l. in tantum. §. vniuersitatis, de rerum diuisio. & propterea stantibus prædictis per testes vniuersitatis, & alios probabatur intentio dictæ vniuersitatis & ad contraria colligitur responsio ex supradictis, & declaratio quomodo possessio per particulares acquiratur vniuersitati, & ita fuit conclusum.

19 Adde † quòd factum à singulis censetur factum ab vniuersitate, quando vniuersitas sciuit & passa est nec contradixit & factum non erat momentaneum, per Paris. consi. xci. incip. pro nume. 19. cum seq. iiii. vol.

CONCLVSIO LXXI.

1 *Filius agendo ex contractu patris, an restituatur in integrum ex capite ignorantiæ aduersus præscriptionem triginta, vel quadraginta annorum.*
2 *Restitutio cessat vbi in contrarium est præsumpta sententia.*
3 *Ignorantia prædicta qualis esse debeat.*
4 *Ignorantia non probabilis vim scientiæ habet.*
5 *Ignorantia non iusta, non verisimilis, non probabilis, dicitur nequitia, & potius dissoluta.*
6 *Præsumpta scientia quomodo cognoscatur.*
7 *Ignorantia probabilis non est in habente instrumentum rei de qua agitur.*
8 *Dispositio l. qui in alterius. ff. de reg. iur. an locum habeat in hærede suo agente.*
9 *Notitiam eorum quæ sua sunt quilibet præsumitur habere.*
10 *Hæres extra iudicium potest per informationem verisimilem constitui in mala fide.*
11 *Nunc possidens an olim possedisse præsumatur.*
12 *Arguere licet à communiter accidentibus.*
13 *Datur quadriennium ad petendum restitutionem, post completam præscriptionem.*

1 DVBIVM erat in certa causa, † an aduersus præscriptionem triginta, vel quadraginta annorum filius agendo ex contractu patris restituatur in integrum ex capite ignorantię cum succederet in locum alterius, quo casu in rebus defuncti iustam & probabilē dicitur habere ignorantiam l. qui in alterius, cum ibi not. de reg. iur. in quo Docto. in ; pręscriptione triginta annorum, cōmuniter teneant restitutionem in integrum

integrum dari ex capite ignorantię, vt latè congerunt Balb. in tract. de præscript. in iiii. parte, quartæ partis principalis q. xx. & Tiraquellus in tracta. de retractu. car. 290. in verbo ignorans, Fely. in c. vigilanti, de præscript. & sparsim per Docto. in lecturis, & consiliis: sed in præscriptione quadraginta annorũ Doctores magis variarunt: nam quòd ex capite ignorantiæ nõ detur restitutio contra præscriptionem quadraginta ann. tenuerunt Angel. Petrus de Ancha Alex. Franc. Aret. Socin. Barbat. Curt. Senior, Iason. Decius, Antonius Rub. Stephan. Bertran. Gozadi. Igneus, & multi alij insignes Doctores, quos omnes refert Tiraquellus in d. tract. car. 294. nume. 35. super glos. ignorans. Tamen vt colligitur ex deductis per Tiraquellum in allegato loco, vbi copiosè examinat istum articulum, & alios Doctores sparsim in lecturis, & consiliis, & per Balbum in dicto tracta. in dicto loco, magis communis est quòd aduersus præscriptionem quadraginta annorum ex capite ignorantiæ detur restitutio etiam
2 † veruntamen vbi est præsumpta scientia in contrarium, communis opinio in casibus prædictis non procedit, vt per Angelum in consi. xv. & Felynum in cap. vigilanti, de præscript. sequuntur moderni in d. tract.
3 & Gozad. consi. viii. in fin. & consi. lxviii. num. 14. † sed vt dicto casu ignorantia operetur, debet esse iusta, verissimilis, & probabilis. Bal. in cap. licet colum. i. extra de supe. nequi. prælat. Roman. consi. cxxvii. ad fin. & consi. cccxl. circa primum, in fin. vbi dicunt, igno-
4 rantiam non probabilem habere uim scientiæ, † imò
5 dicit † Bald. in l qui contra. C. de incest. nupt. quòd ignorantia non iusta, non verisimilis, non probabilis dicitur nequitia, & potius dissoluta, quia habetur
6 pro sciente qui scire non vult. † In proposito casu præsumpta scientia demonstrabatur ex eo quia agentes habebant scriptam eorum crediti penes se, quo casu non est probabilis, neque uerisimilis ignorantia, per ea quæ not. Aret. in consi. xv. Reuerendissime pa-
ter,

7 ter, in fin. vbi dicit † quòd non est probabilis, neque verisimilis ignorantia in eo qui habebat instrumentum rei penes se, quòd dicit se ignorasse, & idem Felynus in d. cap. vigilanti. colum. ii. de præscript. & Balb. in tract. de præscript. xxix. q. quartæ partis Dec. consi. cclxvii. in fi. vbi dicit non esse verisimilem, neque probabilem ignorantiam in eo qui apud se habebat instrumenta, de quibus agebatur, & cons. cclxxii. in fi. vbi dicit quòd propter coniunctionem sanguinis est præsnmptio scientiæ, per l. octaui. C. vnde cognat. & colligitur ex adductis per Tiraquellum in dicto tractatu, in verbo ignorans, nume. 33. car. 294. Non est enim verisimile quòd de vno credito notabilis summæ ipsius defuncti hæres tandiu non habuerit scientiam, cum vt inquit Abb. in consi. iii. col. xvi. siue q. non sit verisimile in facto tam importanti, tandiu hæ
8 redem habere ignotantiam. † Item agens hæres erat suus. propterea d. l. qui in alterius, non videtur habere locum: quia non procedit in hærede agente, maxime in suo in quo dicitur contiuari dominium, & viuente patre dicitur quasi dominus l. in suis. ff. de liber. & posthum. & per Decium, & alios in dicta l. qui in alterius: ideò cum scripta priuata cuius virtute agebatur, remanserit in hæreditate, prout præsumen-
9 dum est hæres præsumitur sciuisse, † cum quilibet præsumatur habere notitiam eorum quæ sunt sua l. i. C. de rescinden. vendit. vel saltem quòd hæres viderit iamdiu dictam scriptam, vel ad minus sit ei imputan-
10 dum si noluit informari, † cum etiam hæres extra iudicium possit per informationem verisimilem constitui in mala fide, vt per Bartolum in extrauagan. ad reprimendum, in verbo ad denunciationem, ad finem.
11 † coadiuuatur prædicta quoniam licet regulariter qui hodie possidet, non præsumatur olim possedisse, vt nota. in l. ex persona. C. de probat. tamen vt colligitur ex dictis Saly. in d. l. ex persona, per illum text. & Socin. in consi. lxxxix. in penulti. colum. in prin. &

sequitur

sequitur Alciat.in tracta.de præsumpt.car.271.nume.15.istud non procedit quando ex possessione de præsenti procederet aliqua legitima ratio, per quam possumus arguere, quòd ille qui hodie possidet etiam olim possederit, vnde dicunt quòd probatio de dominio ab antiquo tempore, & de possessione de præsenti, videtur quòd retro debeat etiam præsumi possessio si quidem videtur legitima ratio, & causa quòd qui fuerit dominus possederit: ita in proposito cum huius scriptæ hæres fuerit, & remanserit dominus, & viuente patre dicatur quasi dominus, & dominium in eum continuetur, & hodie possideat, præsumitur etiã quòd possederit arg.l. procuratorem.C.de acqui.pos.
12 & consequenter habuerit scientiam. † Item arguendo à communiter accidentibus, iuxta not. in l.neque natales.C.de proba.creditores solent diligenter penes se retinere scripturas, in quibus constat de eorum creditis, & illa custodire, igitur infertur, quòd talis scripta remanserit in hæreditate, & ob id verisimile sit quod hæres habuerit notitiam: vt in simili per Socin. consi.cxciiii.ii.col.ii.volu vnde ex prædictis ostenditur, quòd allegata ignorantia non erat neque iusta, neque probabilis, neque verisimilis.

13 Insuper † dicebatur, quòd etiam post completam præscriptionem datur quadriennium ad petendũ in integrum restitutionem à die scientiæ l.vlt.C.de tempo.in integ.restit.peten.ideo cum pars ipsa fateretur iam annos quatuor esse elapsos, ꝙ habuit penes se dictam scriptam quòd est post completam præscriptionem, non erat amplius restitutio concedenda.

CONCLVSIO LXXII.

1 *Per petitionem vnius an & quando videatur alteri renuntiatum. & nu. 4.*

2 *Posito vno ex contrarijs, & incompatibilibus, necesse est alterum tolli.*

Regula

3 *Regula viam quam elegisti tibi pateat quomodo procedat.*
4 *Renunciare quis non dicitur iuri sibi competenti nisi expresse renunciet vel per talem actum quod constet aperte vel per consequens necessarium quod voluit illo iure carere.*
5 *Protestatio est declaratoria mentis, & conseruat ius protestanti, & sufficit quod pars aduersa non contradicat quamuis expresse non affirmet.*
6 *Renunciatio est stricti iuris & stricte intelligenda, vt minus praeiudicet renuncianti quàm sit possibile.*
7 *Filia, cui pater nomine dotis exactae à marito aliquid legauit, si dotem repetijt à marito non potest legatum petere quantum sit respectu dotium sed quatenus plus est in legato quàm in dote, in eo quod excedit legatum reseruatur actio, & potest petere.*

1 TESTATOR † in testamento iure legati reliquit uxori Florenos puta mille, quos dixit constare ex publico instrumento habuisse ab ea, & uoluit ipsam illos consequi super certo eius praedio, & si praedium plus ualeret, illud plus dictae uxori legauit, accidit quod mulier uia iuris petiit ab haeredibus testatoris dotes suas non iure legati, sed uirtute sui instrumenti dotalis & obtinuit, & pro satisfactione dictarum suarum dotium accepit dictum praedium uia iudiciali, quod praedium fuit aestimatum ualere multo pluri quàm esset quantitas dotium, mulier illud plus uolebat uirtute dicti legati consequi, haeredes se opponebant & dicebant quòd ex quo uxor non fuerat usa iudicio testatoris, sed uigore instrumenti dotalis petierat ab haeredibus dotes suas quòd sibi praedicauerat, per regulam uia quam elegisti sibi pateat, ex quo eligit uiam instrumenti dotalis, non autem legati, & sic iudicij testatoris. tandē discussis discutiendis fuit conclusum quod licet uxor petierit uirtute instrumenti dotalis suas dotes, & non uirtute legati & sic ex testamento, tamen in illo pluri quod erat in legato ultra dotes, sibi non praeiudicauit per dictā suā petitionem

tionem & potissime ex infrascriptis rationibus, clarum est quantum sit respectu dotium quòd in arbitrio mulieris erat petere dotes suas, uel ex testamento, uel uirtute instrumenti dotalis, quia non cogebatur acceptare in hac parte legatum, ideo eligendo unum uidetur alteri renunciare, cum inclusio unius sit alterius exclusio. c. nonne, de præsump. quia ne hæres duplici onere grauatus censeatur, intelligitur tale legatum factum animo compensandi l. Titia cum testamento. §. qui inuita. ff. de leg. ii. & ob id velle
2 utrunq; sunt incompatibilia, † Et posito uno ex contrariis & incompatibilibus est necesse alterum tolli. l. hæc uerba ille aut ille ff. de uerbo signific siquidem testamento uoluit quòd mulier alterum tantum haberet, ergo sequitur quòd per petitionem unius dicitur alteri renunciatum, cum salua testatoris uoluntate mulier utrunque simul habere non poterat, & isto respectu scilicet dotium conceditur quòd mulier per suam petitionem dicitur renunciasse iuri petendi dotes ex testamento, & ita ista tacita renunciatio opera-
3 tur, † quia concessis duabus viis potest eligere viam, quam vult l. & quidem totum, de leg. i. Et ad aliam postea redire non potest cum uia, quàm quis sibi eligit pateat l. si mulier. § fin. ff. quod met. caus. & ita tenet gloss. in d. §. qui inuita, in uerbo quinque super expositione verborum text. ibi dum dicit & illius petitione sit mulier contenta, & ibi Pau. de Castr. concludit quòd si erant quinque in dote & decem in legato, quòd si mulier egit ad quinque quæ erant in dote contra maritum, non poterit agere contra hæredem ad illa quinque, sed debeat esse illis quinque contenta.

4 Quantum † uero ad aliud plus quod est in legato q̃ sit in dote, dubium est an mulier per dictam petitionem videatur renunciasse tali legato. in quo dubio videtur dicendum omnino ꝙ non quoniam non dicitur quis renunciare iuri sibi competenti nisi expresse

renunciet

renunciet, vel per talem actum quòd constet apertè, vel per consequens necessarium quòd voluit illo iure carere, siquidem tunc quando ita de voluntate cõstat quòd intellectus non laborat in intelligendo dicitur expresſè declaratum per ea quæ not.Doct.in l si quando.§.& generaliter.C.de inof testam.aliter non dicitur renunciatum, sed in proposito non apparebat ꝙ mulier per suam petitionem voluerit huiusmodi legato renunciare neque expresſè, neque taliter quòd ita de voluntate eius appareat quòd intellectus nõ laboret in intelligendo, imò contrarium demonstratur ex deductis in petitione, ibi saluis iuribus ex quacunque
5 causa † quę protestatio est declaratoria mentis, & conseruat ius protestanti maximè quando dependet à potestate protestantis si voluisset, vel non voluisse remittere, & sufficit ꝙ tali protestationi pars aduersa non contradicat quamuis expresſè non affirmet, prout sic
6 dicit Ias.in l.ii.col.lxxv.de iur.emphyt.† & renunciatio est stricti iuris, quam primum est aliquid operata non debet extendi, sed restringi, vt minus præiudicet, renuncianti quam sit possibile per ea quæ no.Docto. in l si domus.ff.de seru.vrb.prædio.& per Cur.Iunio. consi.xxiii.prima parte, ideo cum renunciatio isto casu satis operata fuerit respectu dotium, non debet vlterius extendi, sed restringi quantum sit respectu dotium, non autem quantũ sit quo ad illud plus quod est in legato quã in dote, prout prædicta sic decidi uidentur per ea quæ not.Ang.de Perigliis, in d.§.qui in
7 uita, in verſ.incip in tertia parte not.vbi dicit † quòd si filia cui pater nomine dotis exactæ à marito aliquid legauit, dotem repetiit à marito, non potest legatum petere quantũ sit respectu dotium, sed quatenus plus esset in legato quam in dote, in eo ꝙ excedit legatum reseruatur actio, & potest petere, & idem ibi post Rayn.videtur tenere Florianus, & ratio suadet: quia in eo quod excedit legatum, merum est legatum usq; verò ad concurrentem quantitatem respectu dotis
dicitur

dicitur facta compensatio, non merum legatum, vt inquit Bal.in d.§.qui inuita.Vlterius vt dicit Pau.de Castr.in d.§.qui inuita, declarando ibi gloss.quando tam dos quàm legatum consistunt in quantitate, si legatarius acceptauit legatum videtur acceptasse, vt consequatur illud plus quod est in legato non vt sibi fiat præiudicium quominus agat ad dotem, si verò dos erat in quantitate & legatum in specie q; vsque ad quantitatem concurrentem videtur animo compensandi legatum licet non simus in isto vltimo casu, quoniam testator in casu de quo agebatur expresse legauit illud plus vltra concurrentem quantitatem, & sic non sumus in dubio, sed clarè patet quòd testator voluit illud plus esse in legato, cuius voluntas est seruanda, nisi clarè appareat quòd ei fuerit renunciatum. igitur videtur pariter dicendum vt quemadmodum acceptando legatum non videtur, vt sibi præiudicium fiat quominus agat ad illud plus quod est in legato, ita petendo mulier simpliciter dotes suas virtute sui instrumenti dotalis non videatur sibi præiudicium fieri, quominus agat ad illud plus quod est in mero legato, maximè cum isto casu, vt de se apparet, vnum ius necessario non dependeat ab altero quo remittendo vnum ius non perdit aliud quod remisit d.l.si domus.propterea modo aliquo non videtur dicendum quod ista mulier per suam petitionem fecerit sibi aliquod præiudicium respectu illius pluris quod est in legato, nisi respectu dotium.quia vt supra dictum est, vnius petitione & sic alterutro mulier debet esse contenta tali respectu.Et ex præmissis videntur tolli contraria quia non sumus in incompatibilibus. imò vnum ius non dependet ab altero. & ideo si mulier quo ad dotes vsa fuit suo iure, scilicet instrumento dotali, non propter hoc perdidit quominus possit vti iudicio testatoris quo ad illud plus quod est in legato non dependens necessario ab altero iure.

CONCLVSIO

CONCLVSIO LXXIII.

1 *Iudicis partes quæ sint quando duo de possessione contendunt & nu. 2. cum seq. & per totam conclusionem.*

2 *Sequestratio fieri potest cum duo contendunt se possidere.*

3 *Sequestratio vt per iudicem fieri possit saltem summariè constare debet quòd sit timor armorum, & quòd scandalum oriri possit.*

4 *Sequestratio quando fit propter scandalum euitandum debet fieri causa cognita & parte citata, alias reuocari debet.*

5 *Inhibitio an possit fieri vnicuique parti prætendenti se possidere ne vadant ad possessionem cum timetur de rixa.*

6 *Sequestratio quòd propter timorem armorum & rixæ fiat quomodo intelligatur.*

7 *Processus ad quem finem sit ordinatus quando duo semper possessione contendunt.*

8 *Actor quis à iudice constitui debeat duobus de possessione contendentibus.*

9 *Timens turbari vel inquietari in possessione quid habeat facere & procurare. & quibus cautelis vtatur & nume. 12. 13. 14. 15.*

10 *Sententia an & quando fieri possit in possessorio sine libello.*

11 *Assignatio termini ad probandum fit sine libello quando neutra pars vult dare libellum. sed de facto litigare.*

13 *Ordo non seruatur & figura iudicij ad instructionem & præsumptionem informandam.*

14 *Index vbi est dubitatio scandali & armorum potest incipere à præcepto absque citatione partis.*

16 *Possessio incolloratè data potest sine ordinario processu reuocari.*

1 ORTA † fuit quæstio in ciuitate Senatum inter uniuersitatem Sartheani ex una, & uniuersitatem Sancti Cassani ex altera super tenimento curiarum. Nam utraque pars contendebat & asserebat se possidere nolens dare libellum, quia una pars dicebat

ego

ego sum in possessione & econtra nolo dare libellum,& erat timor rixæ & scandeli quoniam partes se parabant ad occupandum tenimentum,& neuter tamen contra alium volebat dare libellum,ne actor diceretur,dubitabatur quæ in tali casu essent partes iu-
2 dicis in quo dicebatur primò † ꝙ quando duo cōtendunt se possidere propter scandelum quod de leui insurgere potest,sequestratio fieri possit cum ad iudicis officium spectet scandelis obuiare etiam vtraque parte contradicente rem ipsam siue possessionem apud tertium sequestrare,& secundum exitum probationis procedere,vt per Bar.Bal.Flo.Alex.& alios in l.æquissimum.ff.de vsuf & copiosè congerit Franc.Cur.Sen. in consi.lxi.incip.super eo articulo . an contendenti-
3 bus duobus,† sed quòd sit timor armorum & ꝙ scandelum oriri possit debet de hoc prius saltem summariè constare iudici quòd sit ita , & in hoc discutiendo requiritur citatio & præsentia partis cum de eius præiudicio tractetur, nec creditur verbis iudicis asseren-
4 tis ita esse nisi appareat ex actis, † ideo si sequestratio ex ab rupto procederet non seruatis prædictis , de facto deberet reuocari firmat Cur.in trac.seu cōmento,l.vnicæ.C.de prohibit.sequestratio in secundo no. septima fallentia cum seq.iii col.vbi allegat Ang.hoc tenere in consi.ciii.in fi.incip Iacobellus & Lucas: & idem Decius approbat consi.ccclxvi.incip.pro declaratione,num.13.iii.vol.alias sequeretur absurdum quòd quilibet ex cogitata materia fingeret rixam mouere & scandelum, vt eius aduersarius priuaretur cōmoditate fructuū & possessionis propterea , vt obuietur malitiis oportet constare saltem summarim de huiusmodi timore & scandelo , quinimò dato ꝙ iudex videat partes processuras ad arma & scandelum non debet fieri sequestrum nec recedi à tramite iuris , nisi quando est dubium de possessione secus verò quādo
5 vnus possidet alter non , † nam si neuter possidet , & vtraque pars prætendit ad se possessionem spectare &

apparet de timore armorum & de scandelo, potest iudex vtrique parti inhibere ne vadant ad possessionẽ, sinautem tantum vnus possidet iudex non potest etiã si timeretur quòd partes veniãt ad arma, Ias. in l. quidam æstimauerunt. ff. si cert. pet. post Bald. ibi. ii. col. & idem Io. Petr. de Ferrariis, in sua practica super forma sequestri seu saximenti, vbi dicit quòd quando est certum Titium possidere fundum super quo quæstio mouetur & timetur ne partes ad rixam, vel ad arma veniant, quòd isto casu iudicis officium est præcipere sub certa pœna parti quæ non possidet quòd non impediat possessorem, in sua possessione nec ipsum turbare modo aliquo præsumat, aliàs sequeretur inconueniens quòd quilibet ex cogitata materia fingere ri
6 xam,† Propterea dum dicitur quòd propter timorem armorum & rixæ deuenitur ad sequestrationẽ debet intelligi quando est dubium quis possideat idem: firmat Pau. de Castr. consi. iii. incip. in causa per totum,
7 in ii. parte, in nouis, † vbi considerat ad quem finem in hac materia sit ordinatus processus, Nam dicit, aut processus ordinatur ad finem, vt perueniatur ad sententiam diffinitiuam super possessorio retinendæ in quo principaliter disceptatur quis sit possessor, & hoc cognito & pronunciato habet vim perpetuã vt possessor defendatur & remaneat in possessione quousq; pars altera egerit petitorio & obtinuerit, & in consequentiam officium iudicis venit, vt aduersarius à molestia & turbatione compescatur, & talis sententia lata super possessorio dicitur diffinita, aut processus ordinatur principaliter ad finem ne lite pendente super possessione partes veniant ad rixas & arma turbando se ad inuicem, cum quælibet pars asserat se esse in possessione, & alteram non esse, super quo necessariũ est summarim cognoscere, quæ pars sit in possessione & reperto ꝙ altera sit & altera non sit, pertinet ad officium iudicis inhibere ei quæ non est in possessione, ac alteri parti possidenti molestiam, vel turbationem

faciat

faciat lite pendente, & talis pronunciatio ꝙ talis pars fit in possessione & non debeat turbari pendente lite erit interlocutoria & nõ habebit effectũ nisi quousq; lis durabit super possessione & expeditur iudicis officio, & sic iste modus differt à primo nam pronunciatio in primo casu est diffinitiua, in secundo est interlocutoria, item primo casu affertur perpetuum præiudicium quousq; sit cognitum & pronunciatũ super petitorio pro altera parte secundo casu durat quousq; durat lis super possessione, item primo casu expeditur iure actionis, vel interdicti, secundo casu iudicis officio, itẽ primo casu principaliter agitur de possessione & in consequentiã venit ne possessor turbetur, secundo verò principaliter agitur, ne quis turbetur, quia hoc principaliter petitur, secundario verò venit vt videatur an ille posideat. qui petit ne turbetur, item primò casu requiritur causæ cognitio plenaria, quia de maiori præiudicio agitur, secũdo verò sufficit summaria cognitio de possessione, quia nõ de tanto præiudicio agitur. & istud iudex aditus seu requisitus facere debet ex officio ne partes veniant ad arma, & vt ordinetur lis. & subdit ꝙ habebitur ista practica, in text. & per Inno. in c. cũ venisset, extra de instit. ex quibus patet dicit ipse Pau. de Cast. ꝙ lite pendente suꝑ possessione ille qui nõ possidet debet cauere possessori ꝙ nõ impediat eũ in sua possessione. igitur ꝑ prius summatim cognosci debet quis posideat, & sic huiusmodi processus nõ valet quantũ ad finẽ obtinendi diffiniti nam suꝑ possessione cum ad illã requiratur litis cõtestatio & libellus, sed valet quantũ ad hoc vt iudex viso quæ pars melius probauit de possessione inhibeat alteri parti ꝙ eam non turbet quousq; fuerit actum ordinariè & pronunciatũ super possessione, vnde videndũ dicit quæ pars sit defendẽda in possessione, & cui parti sit fiendum præceptum, ꝙ alteram partem non turbet & idem Bald. in dicta l. quidam æstimauerunt. ii. col. vbi dicit ista verba &c. aut est timor armorum,

& tunc refert aut neuter possidet.& tunc debet iudex nihilare vtrique violentum accessum, aut vnus tantum possidet, & debet petitori qui non possidet inhibere accessum, aut vterque contendit se possidere. & tunc iudex debet summatim se informare quis possideat,& illi interim fauere, si verò hoc non posit sibi liquere dicit,dic vt nota.Innocen.extra de probat.ca. in præsentia, Cyn.in l.i.C.vti possidet,in addi.si verò non timetur de armis, iudex cui nihil est probatum, nihil mandare potest, non tamen potest iudex ei qui non potest recuperare rem suam, iustè interdicere.ne vtatur armis,quoniã iudicis præceptum debet esse legitimum,alias legibus roboratum, alias nudum non
8 valet. † Circa verò in huiusmodi materia quem debeat iudex constituere actorem.Lanfrancus in tracta. de causa possessionis & proprietatis, cõclusione quinta versi.stat maxima dubitatio.& versi prima conclusio.ponit infrascriptas conclusiones in effectu.Prima quòd vbicunq; disceptatur de possessione,& utraque pars asserit se posidere nolens dare libellum, iudex debet sine libello,& litis contestatione,summariè recipere informationes de possesione, & si constat quòd altera pars possideat, altera non per dictas informationes, iudex debet præcipere parti de cuius possesione non constat, ne accedat ad possesionem, nec isto casu etiam si timeretur quòd partes ueniant ad arma debet sequestrari possesio penes officium. Sin autem per dictam informationem non constaret,quis haberet meliora iura in possesione,tunc debet sequestrare possesionẽ, & fructus apud officium donec causa fuerit finita in iudicio ordinario,& apparuerit quis sit possessor. Secunda conclusio si altera pars porrexit libellũ in possessorio retinendæ, ille obtinebit qui probat se habere possesionem tempore litis contestatæ. Tertia conclusio si in possessorio retinendæ, vtraque pars probauit de possesione sua, ille obtinet qui probauit per testes dicẽtes magis verisimilia, & si omnes

dicant

dicant æque verisimilia existente paritate honestatis testium qui produxit testes numero plures obtinebit. Quarta conclusio vbi est odiosa paritas testium pro vtraque parte ille obtinet qui probat de antiquiori. Quinta conclusio si probatum est per vtranq; pertem æqualiter de possessione etiam respectu eiusdem tem poris, ille obtinet qui probat titulum. Sexta conclusio, si in possessorio retinendæ pariter probatū est de possessione omni respectu, & ab vtraque parte productus est titulus, vel à neutra parte productus est titulus, neque probatus. vna est opinio, quòd iudex debeat iudicare vti possidetis, ita possideatis: sed quia daretur materia veniendi ad arma. Alia fuit opinio, quòd iudex nihil pronunciet, sed supersedeat, quam opinionem improbat Bar. dicens, quòd iudex adducet vtrique parti dimidiam pro indiuiso. Lanfrancus verò in dicto loco aliter sentit, videlicet, ꝙ vbi apparet in possessorio retinendæ quis actor, & quis reus quia vnus dedit libellum, tunc iudex debet iudicare pro reo, quia propter contrarias probationes incerta
9 est probatio.† Idem Bal. in l. fi. C. de edict. Diui Adria. tollen. nu. 3. vbi dicit quòd si nō est timor armorum, tunc non se intromittit iudex, quia de facto non debet se intromittere: ideò nec prohibet, nec se intromittit, & ibi num. 4. subdit quòd vbi aliquis timet, ne alius suam possessionem inuadat, sufficit ad consequendum iudicis interdictum facere fidem de possessione sine libello, & sine ordine iudiciario, tamen su-
10 per possessione, tunc non diffinitiua: † ideò Bal. in l. quisquis. C. quorum appella. non recip. quærit nunquid possit ferri sentētia in possessorio si neutra pars vult dare libellum, sed ensem pro libello? & dicit in possessorio retinendæ ꝙ sic cum vterque dicat se insolidum possidere, secus in aliis possessoriis, in quibus debet procedi ordine iudiciario, nisi in notoria spoliatione, vbi non est necessaria, nisi simplex facti propositio, & idem Bal. in l. vis eius. C. de proba. dicit

ꝙ in iudicio instituendo quando nemo vult se actorē constituere, sed armis dimicare. iudex etiā sine libello inquirit de possessione, & constituit eum actorē qui non possidet. Spec. in tit. de lib. concep. in §. in quibus causis offeratur libellus, in iiii col. q. xxii. dicit ꝙ quando duo contendunt de possessione, & neutra pars ex indignatione, vult dare libellū, tūc iudex ne ad arma veniant debet occurrere, sine libello, receptis testibus adiudicabit possessionem, clarius probanti, & vetabit alium sibi vim facere quominus liberè re illa vtatur, alias aūt vbi agitur de possessione dandus est libellus. Io. And. ibi super d. ver. & q. xxii. in addit. ad Spec. dicit super quæstione quę fuit Bononiæ ꝙ rector ciuitatis dum quælibet pars pararet se & arma ad occupandū nemus sub pœnis prohibuit vtriq; parti accessum ad nemus, & ꝙ vtraq; pars cōparuit petēs præceptū reuocari allegans ex præcepto sibi factā iniuriā cū possideret, neuter tū contra aliū volebat dare libellū, nec actor diceret. rector præcepit ꝙ quælibet pars daret capitula, quę ꝓbare volebat. suꝑ possessione quælibet dedit, capitula fuerunt recepta super possessione, q̃ vna pars probauit, fuit disputatio, an sine libello valerēt attestationes, & posset fieri sentētia suꝑ possessorio. cōcludit tandē attestationes valere, quia multa ꝑmittunt rōne euitādi scādali, imo ꝙ si causa fuisset q̃ requireret libellū, ꝙ nō fuisset necessarius libellus, qm̄ capitula producta satis continebāt intentionē partis ꝙ sufficit, sequit
11 Cur. in d. cōs. lxi. † Nā assignatio termini ad probandū fit sine libello qn̄ neutra pars vult dare libellū, sed de facto litigare. Bal. in l. diffamari. C. de ingen. manum. in fi. & Cur. in d. consi. lxi. ii. col. vbi circa istā materiā multos Doct. & multa allegat quæ videre ibi sunt in
12 promptu. Fortius † dixit Bal. in l. si seruus. C. qđ cū eo. ꝙ si dn̄s timet expelli ꝙ pōt super hoc implorare protectionē iudicis, vt in possessione defendatur, subdens ꝙ vbi licet alicui facere aliquid propria auctoritate, pōt officiū iudicis implorare, vt in tali facto defendatur

facientem

facientē in futurū: quia cū quis possideat non dicitur vim facere, sed vim repellere. & Pau. de Cast. in l. si super possessione. C. de transa. dicit ꝙ ille qui est in possessione si ab aliquo turbatur, vel dubitat turbari, vel inquietari potest implorare officium iudicis de plano absque libello, vt illum prohibeat, vel vim fieri vetet, & hoc quantū ad prohibendū, & ad impediendū vim de præsenti, potest vti via supra dicta summaria ne partes veniāt ad arma, sed ad repellendū vim de futuro, & vt declaretur possessor, & ꝙ nō posit de iure turbari necesse est ordinariè agere, & idē Pau. in d. l. si seruus, dicit ꝙ vtilius est defendi iudicis officio q̄ agere interdicto vti posidetis, in quo est necessarius libellus, & ordo iudiciarius, non sic in officio iudicis, sed de facto requisitus prohibebit vim fieri sub pœna. Cur. in d. l. si super possessione, idem post Pau. vltra quem not. text. in l. i. §. necessario. ff. si mul. vent. nomine. vbi text. dat iudici consilium ꝙ potius talē remittat ad interdictū ordinarium. subdens ꝙ remedium officij iudicis competit non solum posidenti, sed detinenti. Plus dixit Rimin. in d. l. si sup possessione, ꝙ vbicunq; quis dubitat sibi inferri violentiā aliquam per aliquem potest adire iudicem & petere ꝙ sibi prouideatur à tali iniuria, & propterea possessor qui nō est molestandus in possessione sua, si dubitat sibi inferri molestiā in possessione potest adire iudicem qui prohibeat & dicit ꝙ de his ibi meminit Pau. de Cast. & ꝙ Pau. subdit ꝙ in ostendēdo iudici ꝙ ipse posideat in plorando officiū suum non requiritur libellus, nec alius ordo iudiciarius, & etiā sine citatione, allegat Bal. in l. fi. C. de edi. Diui Adria. tol. nam sicut ipse posset propria auctoritate resistere, pariter potest implorare officium iudicis: quia vbicunq; quis timet vexari ab aliquo potest
13 iudicem adire vt eidem inhibeat. † facit, quia ad instructionem, & præsumptionem informandam non seruatur ordo, & figura iudicij, Bal. in l. iudices. C. de iudic. & in c. i. §. si tres, post glo. ibi de pac. iuram. firm.

vbi dicit posse informationē capi à testibus non iura-
14 tis, & sine ordine iudiciario.† Nam vbi est dubitatio scandeli,& armorum potest incipi à præcepto absque citatione partis, vt per Alex.in l.de pupillo.§.meminisse.ii.col.de nou.oper.nuncia.& late per Curt.in d. consi.lxi.in iii.col.Sed istud dictum Riminal.in d.l.si super Zuccard.in d.l.fin C.de edict.Diui Adria.toll. nu 110 & nu.112.versi.est verū, putat esse dubitabile quando res reciperet dilationem,& non esset periculum in mora:& sic intelligit procedere dictum Riminaldi,dum concludit,quòd iudex potest assumere informationes de possessione timentis turbari, & alteri parti aliter non citatæ præcipere, ꝙ non turbet quando periculum est in mora,item comparentæ aduersario & dicente se esse in possessione, fiet summaria discussio de qua per Fel.in rub.de treug.& pac.& ponit clarè idem Zuccardus in dicto loco d.nu.112.vbi nume.110.dicit pro dicto Riminaldi facere quæ dicit Alex.cons.cxxx.nu.5.vol.iiii.est verum vt supra dictū est in principio, quòd antequā iudex deueniat ad sequestrationem siue præceptum prohibitiuum, debet ei constare saltem summariè de verisimili timore scandeli & armorum,& debent citari partes ad videndum assumi informationes, seu ad videndum iurare testes examinandos super dicto verisimili timore, vt per dictum Zuccardum post Decium,& alios in d.l.fi.C.de edict.Diui Adria.toll.nu.102.vbi tamen addit quòd quando periculum est in mora,vel esset quòd tunc iudex debet procedere ad sequestrandum fructus, & ad prouidendum ne sequantur scandela inter partes nulla facta citatione secundum Alex.& Soci.in l.si fideiussor § si satisdatum.ff.qui satisd cogan.sed tali quoque casu non procedet absque assumptione informationis super dicto timore scandeli, sed ipsas informa-
15 tiones recipiet, licet parte non citata.† Et ex istis infert ibi d.nu.102.quòd illi qui timent præueniri in apprehendendo possessionē habēt cautelam. nam debent

bent arma mouere,& se accingere ad accipiendũ possessionem, ac certo modo ꝙ hoc deducatur ad notitiam iudicis, nam tunc iudex constito de timore scandali per informationes quas ex officio tenetur recipere parte citata, vel non, vt dictabit periculũ more, præcipiet partibus sub pœna ne accedat, & auocabit possessionem penes se,& fructus sequestrabit,& sic qui timebat præueniri erit in pari cum aduersario.& isto casu si altera pars peteret reuocari præceptum,& sequestrationem non audietur absque libello secundũ Spe. in tit. de lib concep. §. nunc dicendum, vers.xxii. quod dictum refert Maria. post Abb in cap.i. de lib. oblat. col.xviii. subdens tamen dictũ Spec. esse verum. si peteretur reuocatio absolutè, quia diceret se absolutè possessorem. sed si allegaret se esse possessorem,& peteret sic declarari,& mãdari aduersario ne eũ turbet donec discussum sit ordinario possessorio, vel petitorio, isto casu non requireretur libellus, vt colligitur ex dictis Pau. in d.consi.iii. vol.ii.& prædicta intelligit, quando deuentum esset ad præceptum prædictum seruatis seruandis, vt supra. aliàs tanquã de facto factum: subdit etiã ꝙ quãdo notoriè constarent de nõ iure possidentis, ꝙ iste talis etiã non citatus, dummodo lis nõ pendeat potest à iudice spoliari, ibi nu. 110.& ibi nu. 113. ponit cautelam quam dicit tradere Spec. ꝙ qui est potentior ingrediatur possessionẽ antequã iudex prouideat,& intimet aduersario, & requirat ꝙ veniat ad possessionem si audet, nam si non venerit. quia suspicetur se posse repelli statim amittit possessionem l. si id quod.§ si de acquir. poss & quando duo cõtendũt super possessione in dictis num.& aliis idem Zuccard. multa alia ponit & refert quæ videre est in promptu. Adde quãdo duo cõtendunt se possidere, quæ sint partes iudicis, Gui. Pap. deci. dlxxviii. incip. si agatur, quã tamen declara vt in præcedẽtibus, & quia in casu proposito receptis informationibus.& seruatis seruandis apparuit d. de S. Cassano esse in possessione tenemẽti:

per

per iudicem dicti de Sartheano fuerunt constituti actores, & interim eis prohibitus accessus ad illud. Ad materiã adde Do.de regno deci lv.& xiii.in nouis.
16 † Adde Bal.in c.ex parte,el i.de rescri.in fi.vers.quæro vtrum possessio, vbi dicit quòd possessio incoloratè data potest reuocari sine ordinario processu, si reuocatur incidenter officio iudicis mercenario. & ideò si iudex circonuentus est datum debet reuocari.

CONCLVSIO LXXIIII.

1 *Iudex an & cui possit committere examinationem testium extra locum.*
2 *Cõmissio examinandorũ testium cõstare debet,aliàs nõ valet.*
3 *Iudex an possit compellere partẽ ad edendũ nomina testium.*
4 *Testes an euocari possint ex alia prouincia.*

VERTEBATVR causa coram cõsilio iustitiæ Illust. Ducis Ferrariæ,inter quosdam hebræos de Abrauanellis super valore centum millium scutorum, & ego eram tunc vnus ex cõsiliariis,in qua fuit petita remissoria pro examinandis testibus ad ciuitatẽ Salonnicchi: post longam discussionem fuit cõclusum,aut cõcedi debere remissoriã ad illas partes, aut per magistratum actorũ transmittendũ deferendũ iuramentũ testibus,& illos examinandos ad electionem instantis. remissoriã non esse cõcedendã,adducebantur substan
1 tialiter infrascripta.† Lanfran.de Oriano in c.quoniã cõtra,de prob.in verbo testiũ depositiones,nu.19.ver. quæro duodecimo. nunquid iudex dicit,ꝙ videtur cõmunis opi ꝙ possit in causa ciuili cõmitti talis examinatio, & ꝙ talis examinator electus habet nudũ ministerium,& ideò non potest per alterũ explicare. Fel.in ca.cũ causam,de testi.post multa allegata nu.58.versi. fallit tertiò,referens Abb.Spec.& alios, cõcludit ꝙ in causa ciuili si testes multum distarent à loco iudicij, ꝙ potest,& debet iudex committere examinationem.

Cassad.

Cassad.in decis.Rotę recollectis in tit.de dilat.deci.iii. & iiii.dicit quòd materia ista remissoriæ est arbitraria,& quòd in ciuilibus, & criminalibus quandoq; datur,quandoq; negatur,prout iudex ex uariis causis arbitratur,cum ab eius pendeat arbitrio maximè conci pere calumniam,aut præsumere ꝙ malitiosè petatur, & ponit cautelam pro iudicibus formantibus eorum animum in præsumpta calumnia,vt faciāt eam redigi apud acta,Thom.Gramma.in consi.crimin.consi.xli. nu.16.usq; ad fin.latè prosequitur, & maximè quod habeat facere iudex quādo suspicatur de testibus, uel loco. prout & idem Matth.de Afflic.in vsi.feu.in rub. si de inuestit.feud.inter domi.& uasal.lis oriatur ca.i. col.xi.nume.64.versic.item & quarto quærit hic Andræas, ubi dicit infrascripta, uidelicet,quòd clarum est ꝙ in causis ciuilibus potest committi audientia testium,sed quærit quid si iudex in causa ciuili habet testes suspectos,& non uult cōmittere audientiā testiū, sed ipsemet uult examinare an cogetur cōmittere, & Andræas ibi in hoc concludit,& bene ut subdit ꝙ nō cogitur iudex cōmittere,sed si uult bene potest, unde hoc erit uoluntarium,& non necessarium si aliqua iusta causa moueat iudicem quare nō uult delegare audientiam testium, puta quia suspicatur contra testes, unde cum ad iudicem spectet inquirere de fide testiū. ut l.quæsitum.ff.de testib.propterea ipse poterit examinare ad hoc, ut lites sine suspicione procedant. ut l.apertissimi.C de iudiciis alias si non subesse iusta causa, putaret iudicem posse compelli ad committendum examinationem testium in causa ciuili, alias posset appellari per constitutio.regni in pecuniariis, præter quàm in causa repulsæ, ut per Andr.in d.consti.hinc est ꝙ hodie est factus ritus magnæ curiæ Vicariæ,qui dicit, ꝙ magna curia Vicariæ non committit audientiam testium alteri, qui sit extra curiam in causis feudorū, & testium reprobandorū, & senium, & valetudinariorum posse per dictam magnā curiam

committi

committi tam in dicta magna curia quàm extra.& in hoc ritus ille corrigit d.constitutionē, quia iiiu- permittit posse delegari audientiam vni personæ de curia. Est alius ritus in magna curia Vicariæ,qui vult quod infra dietam non cōmittitur audientiam testium ordinariis locorum,sed iuxta prædicta quærit ibi Andr. quid si iudex non vult cōmittere audientiam seni.& valetudinariorum,quia fortè ipsos habet suspectuum an poterit cogere ad se venire ipsos testes senes & valetudinarios,est enim per dictam constitutionem hoc inductum in fauorem ipsorum sicut est inductum in fauorem egregiarum personarū, vt quo ad eos si sint citati pro testibus committatur audientia ad eorum domos & sic nō tenentur comparere in curia,sed curia habet necesse ad eos mittere magistrum actorum, vt.ff.de iureiuran.l.ad personas, sicut etiam mulieribus & matronis, vt in c.mulieres, de iud.lib.vi.& per consequens iudex non potest tollere istud priuilegium à iure concessum senibus & valetudinarius & matronis & egregiis personis sine eorum facto ob suspitionem quam habet ipse iudex, quia propter suam suspitionem iudex non debet angustare probationes, vt.ff de testi.l.curent, subdit tamen quòd ipse fatetur secundum And.quòd si iudex suspicatur contra ipsos testes poterit aut ipse accedere ad examinandum, vel committere idoneæ personæ ipsam examinationem, vt diligenter occurrat fraudibus & malitiis allegans ita etiam not.Spec.in tit.de teste.§.qualiter, versi.po-
2 ne,& not.in c.quoniam contra, de probat.† & de ista commissione debet constare qualiter tali fuit commissum,vt debeat defferre iuramentum & examinare aliàs non valet secundum Innoc.in c.fi.vt lit.nō con test.in Spec.de teste.§.qualiter,versi.potest etiam,subdens quòd Pet de Perusio, in tract.canonicæ portionis dicit quòd iudex potest prætermittere solennitatem legis ad personas egregias, quòd non videtur verum per lex.in d.l.ad personas, quæ dicit ad domum mitti

3 mitti oportet, quod inducit necessitatem. † Vltimò Andræas ibi tangit an iudex poterit dicere parti quæ uult producere testes, senes da mihi nomina & cognomina testium, tenet q; pars non possit compelli, vt per Spec. in tit. de teste. §. qualiter, versi post, nisi consuetudo sit in contrarium vel nisi appareat quòd fraudulenter subtaceat nomina testium: quia tunc poterit iudex compellere partem vt edat nomina testium.

4 † Et quòd etiam in causa ardua quando testes non possunt euocari examen cõmittatur firmat Marian. Soc. Iunior in consi. lx. in ii. vol. & quòd non sit arbitrarium quãdo testes non possunt euocari, sed quòd debeat fieri commissio, Aret. consi. lxxxii. Franciscus super quo versi. circa quartum & Grammaticus consi. xli. iiii. colum. num. 16. cum seq. Idem stante impedimento quòd non possint euocari Decius, in c. quoniam de testi. nu. 4. & in ca. i. col. fi. versi. postremo de appellat. vbi attestatur communem esse opinio. quòd non est iudicis arbitrarium, sed quòd debet concedi remissoria Capitius in decisio. Nouis Neapoli. xc. versi. dicit. Adde Paris. in cap. quoniam numero 148. post medium de probat. & licet de iure ciuili examinatio testium non possit committi nisi habenti iurisdictionem, vt per Bar. in l. iudices. C. de fid. inst. tamen de iure canonico potest committi etiam tabellioni & priuatæ pèrsonæ idoneæ, & non solum examinationem testium sed etiam iuramenta testium not. Philipp. Francus, in ca. mulieres, in vlt. not. de iudiciis, lib. vi. & ibi latè per Gomecium. Adde ad materiam Marsi. in practica criminali, in §. opportunè, colum. penul. sub nu. 80. Ripa in l. iiii. §. hoc autem, nu. 52. de damn. infect. Octauius vestrius in sua practica curiæ Romanæ lib. 6. cap. vltimo & inibi Nic. Anto. Grauat. in suis annot. nu. 16. & seq. late pertractant hanc materiam & ibi vestrius dicit ad hoc, vt concedatur oportere naturam facti ita expostulare & fuisse datur aliquem fumum iudici quòd dari debeat per aliam pro-

bationem etiam nulliter factam & quòd esset calumniæ suspicio alias si iudex calumniã conc ipit aut præsumit quòd malitiosè petatur concedi non debet. Cassiad.de dila.decis.iii.Bal.in auc.apud eloquentissimum de fide instru.Rom.consi.cclxviii.clarum Fely. in ca.de cætero, col.iii.in si de re iud.Decius in cap.i. col.fi.nu.24.uersi.contrarium tamen,de app.Hostiensis in summa de testibus.§ quando sunt producendi, ubi dicit de testibus illius loci in quo degunt si de facili deierare consueuerunt.

CONCLVSIO LXXV.

1 *Tertius quando in iudicio comparere possit.*
2 *Tertius inuitum & volentẽ à lite recedere, defendere potest.*
3 *Reus põt à lite desistere si vult,& nõ potest cogi ad permanendum in lite licet tertius possit deinde causam suã defendere.*
4 *Tertius admittitur ad causam in statu quo reperitur.*
5 *Tertius an possit comparere principaliter ex se sic vt causa de nouo inchoetur, & omnia de nouo fiant.*
6 *Executio rei iudicatæ an possit per tertium impediri.*

RVRSVS fuit dubitatum in causa dictorũ hæbreorum de quibus supra fit mentio in præcedẽti conclusione,nam Don Isaac prius mouerat iudiciũ contra Don Iacob & Leonem fratres & filios q.Donni Samuelis asserẽs se quoq; filiũ ex alio matrimonio ipsius Don Samuelis, propterea hæreditatẽ ipsius respectiuè spectare ad eum,quo iudicio pendente, Donna Beneuenuta mater dictorum Iacob & Leonis occasione testamenti nuper per eã reperti dicti Don Samuelis in quo asserebat ipsa Donnã Beneuenutã se institutam hæredem mouit illud iudicium contra dictos Don Iacob Leonem eius filios petens hæreditatẽ dicti Don Samuelis ad se spectare,in isto iudicio sic moto per Donnam Beneuenutam comparuit Don Isaac vti tertius, & in ipso iudicio fuit admissus pro suo in-

tereſſe iſtis ſic ſtantibus Don Iacob & Leo aſſerentes quòd poſtquã Donna Beneuenuta mater apparebat ipſam inſtitutam hæredem eſſe ꝙ nolebant amplius litigare & renunciarunt ipſi liti, qua renunciatione nõ obſtãte Don Iſaac inſtat ipſos Don Iacob & Leonem ad perſeuerandũ in ipſo iudicio & ad reſponden dum quibuſdam capitulis & poſitionibus per eum vti tertiũ productis dubiũ erat an dictus Don Iſaac poſſit id facere & cogere ad prędicta dictos Don Iacob & Leonẽ:pro parte ipſorũ Don Iacob & Leonis fratrum
1 dicebatur ꝙ non:quia † tertius poteſt cõparere in iu dicio ad triplicem affectũ, primò,ne per eum qui cau ſam incepit agatur ſeu defendatur, & ſic ad impedien dum,ſecundò,vt aſsiſtat defendẽdo,tertiò,ut poſt ſen tentiam executionẽ impediat, ut tradit Par.in l ſi per luſorio.§.i.de app.Canon.in c.cum ſuper,de appel.& alibi ſæpè, & non reperitur cautum in iure ꝙ tertius poſsit cogere nolentẽ litigare in eo iudicio ut litiget
2 licet † reperiatur ꝙ poſsit inuitum & uolentem à lite recedere, defendere, ut eſt caſus in l.principaliter, in fi.C.de lib.cauſ.& tradit Ang.Aret.in l.à ſententia,
3 col.iii.uerſic.& quòd dixi,de app.ubi dicit † ꝙ tertius põt aſsiſtere & iuuare cauſam etiã inuito reo adeo ꝙ etiã ſi reus uellet deſiſtere à lite & cõfiteri intentionẽ agentis poſsit tamen terminus proſequi,ſequitur Fel. in d.ca.cũ ſuper,nu.117.& ſic ibi Ang.expreſsè ſentit ꝙ reus poſsit deſiſtere à lite ſi uelit & non poſsit cogi ad permanendũ in lite licet tertius poſsit deinde cau
4 ſam ſuã defendere pro qua opi.facit quia † tertius admittitur ad cauſam in eo ſtatu in quo cauſa erat cum principali litigante,& ius tertij quantũ ad perſecutionẽ regulatẽ ſecundũ ius principalis,ut no.Anch.in cle. conſtitutionẽ,de elec.& in c.i.ut lit.pend.in vi.Alex. conſi.lxxxii in cauſa inter Pet.col.iii.nu.6.uerſi.nam tertius opponens, uol.i.Rot.deciſ.ccccxl.ſi agens peti torio,& ccccl vi.ſi cauſa committatur, in nouis, ergo non poterit pluſquã principalis & ſic eum cogere ad

litigandum

litigandum & perseuerandum in iudicio si nolit, quia tertius non est persona per se sed veluti adminiculum quoddam vt per Bal. in auc. hodie, de app.

5 In contrarium dicebatur quòd tertius † nedum potest comparere in iudicio vti adminiculum vt assistat, defendat, vel impediat, sed etiam ex se & principaliter vt causam de nouo inchoet & omnia fiāt de nouo per eum vt tradit Ang. in d l. si à sentētia, col. ii. ver. secundo principaliter, & Afflictus in decis. Neap. ccxxxv. an tertius, nu. 6. versi. sed si venit ex se, per text. in l. is à quo, cum l seq de rei vendicat. ergo poterit tanquā nouus actor cogere ipsos Don Iacob & Leonem fratres ad respondendum positionibus etiam si noluit quia ius redditur in inuitum l. inter stipulantem §. i. vbi glo. ob, & ad hoc fuit allegata decis. Ang. in l. si suspecta, colum. ii. de test. vbi vult Ang. quòd vbi tertius comparens petit aliquid ex se possit super vtroque procedi, ad idem etiam dicebatur esse casum, in ca. veniens, il ii. extra de testi. Attento maximè quòd ipsi fratres in hoc iudicio in quo comparuit Isaac pro tertio renunciarūt liti & hæreditati in fauorem Donnæ Beneuenutæ, quo casu amplius ipsi non sunt molestandi in iudicio per doctrinam Bal. in l. i. col. i. versi. no. hic cautelam, de petit. hæred. Ad doctrinam Bal. dicebant portare secum antidotum, nam ipse subdit si appareret quòd renunciatio esset facta data opera & ad procurationem ipsius quod hoc non prodesset vt fraudibus obuietur & præsumitur dolosè quando renunciatio fuit facta, non exacta aliqua cautione de defendendo eum qui renunciauit, vt dicit Bart. in l. pen. in fi de pet. hær. prout fuit factum in casu isto: facit etiam quod dicit idem Afflictus decis. xv. vtrum si author, nume. 21. Replicabatur prædicta procedere quando comparens pro tertio prius non inchoasset iudicium contra reum possessorem & sic non penderet aliqualis per eum mota super eadem de causa contra possessorem, nam tunc potest esse verum, ꝙ potest

pro-

pro tertio comparere per se & principaliter in causa mota per alium contra possessorem, non solum vt defendat sed vt agat ipse & de iuribus suis experiatur, secus si iam inchoatum esset iudicium contra possessorem; quia tunc in alio iudicio potest comparere ad impediendum & non, vt inchoet aliud iudicium, sed debet primum prosequi, ne pars per diuersas lites distrahatur, iuxta l.ne implures, de exercit.act.& quia non debent fieri duo processus, super quibus possent ferri contrariæ sententiæ de eodem facto & non possunt eodem tempore agere & impedire earum cõcursus l.i & ii.C.de ord.cogni c.cum dilectus, & c.tuam. de ordi.cog.Soc.consi.xxxviii pro decis.col.iiii.versic. primo hoc probatur, vol.primo & quòd Don Isaac non obstante admissione facta de eo pro tertio, velit prosequi primum iudiciũ apparet in eodem processu vbi ita etiam procurator protestatur, quòd autem ista
6 differentia sit vera deducitur hoc modo, nam † tertius comparens pro suo interesse, & quòd prius moueat iudicium contra possessorem, non potest impedire executionem rei iudicatæ in fauorem secundi petitoris, nisi caueat de restituendo rem illi tertio, in casu quo vincat, iuxta d.l.is à quo, vbi est casus cum l seq. tradunt Vestr.in praxi, lib.v.cap.vlt nu.9.& inibi latius Nic.Ant.Grau.in annot.nume.24.cum seq.& est bonus text.qui loquitur propriè quando hæreditas petitur à duobus, in d.l.penul.de petit.hæredi.& hoc casu quando fuit data cautio cogitur ille vincens in cuius fauorem fuit facta executio subire iudiciũ contra secundum agentem ex eadem instantia quæ fuerat inchoata contra primum possessorem, & hoc vult expresè Bart.in d.l.penul.propè fi.versic.& ideo ne istud inconueniens, &c.sequitur Fel.in ca.veniens, el ii.colum.iiii.post nume.8.versicu.& pondera quia Barto.extra de testi.si tenetur subire primum iudicium ergo silere debet istud secundum in quo comparuit pro tertio, fuit uotatum per nos consiliarios

prædictum Don Isaac non posse cogere prædictos fratres Don Iacob & Leonem ad respondendum positionibus & capitulis productis in causa, in qua comparuit & admissus fuit, pro tertio & pro suo interesse, & consequenter ad persistendum in iudicio prædicto, saluo nisi prius renunciauerit iudicio primitus per eum intentato eadem de causa, & soluerit expensas ipsis fratribus, quarum taxationem eo in casu nobis reseruauimus, qua renunciatione facta & solutis dictis expensis, declarauimus ipsos fratres posse cogi ad respondendum dictis capitulis & ad persistendum, in prædicto iudicio tertij.

CONCLVSIO LXXVI.

1 *Attentatum vt quid dicatur duo requiruntur.*

2 *Instantia causæ an detur in causis fiscalibus. & num.8.*

3 *Instantia causæ quòd non detur in causis fiscalibus fuit introductum in fauorem fisci. & num.11.*

4 *Inducta ad vnum effectum non debent contrarium operari.*

5 *Ius statutum fauore fisci est in dubio speciale fisci, nec porrigitur ad priuatos, nisi quando continet ius commune, vel vbi est par ratio.*

6 *Causæ criminales biennio terminantur & num.14.*

7 *Instantia causæ & si in fiscalibus non currat, & aliis incertis casibus, tamen spatio triginta annorum causa habetur pro derelicta, & sic finita censetur.*

9 *Dispositio generalis includit omnes casus, licet maior ratio sit in vno quam in alio.*

10 *Statutum præfigens instantiam in quibuslibet causis, non comprehendit causas in specie priuilegiatas.*

12 *Instantia est communis actori & reo.*

13 *Aequalitas in iudiciis est seruanda.*

15 *Actus sequens declarat qualis fuerit intentio præcedens.*

MOTA lite per certos de Pasqualettis Ferrarienses, super turbatione possessionis certarum terrarum contra cameram Ducalem vsque de ann. 1515. & quæ adhuc remanet indecisa, de anno præsenti. 1551. Agentes pro ipsa camera ingressi fuere possessionem dictarum terrarum asserentes se continuare in sua possessione, illi autem de Pasqualettis dicunt cameram Ducalem attentasse pendente lite, & sic petunt attentata reuocari. pro parte cameræ Ducalis dicitur nullam litem extare, & propterea non
1 posse dici attentatum, quia duo † requiruntur ad hoc, vt quid dicatur attentatum videlicet innouatio & pendentia litis tempore quo fuit innouatum, vt per Ioan. Mon. in cap cupientes, de elect. in vi. & per Bald. & Salyc. in l. appellationem. C. de appella. tradit Octauianus Vestrius in Practica Curiæ Romanæ car. 205. à tergo, in princi. versic. si vis, vt gestorum & Nicell. in tract. de concord. gloss. lxx & licet aliter vsque de ann. 1515. lis quædam fuerit mota per Pasqualettos contra cameram tamen per cursum temporis fuit perempta eius instantia, & notoriè videtur lapsa, quo casu non requiritur aliqua sententia super desertione, vt inquit Calcan. consi. xxxiii. quia dubitatio, colum. penult. versi. nunc obstat quòd adhuc,
2 † & quamuis alias in causis fiscalibus non sit dare instantiam, vt l. properandum, in prin. C. de iud vbi nor. omnes, tamen illa conclusio uidetur intelligenda vbi fiscus esset actor, & nō vbi cōuenitur à priuato, nam vbi est actor eius interest, ut sibi non currat instantia & possit quomodocunque ius suum prosequi, non sic quando est reus: quia eius potius interest, vt causa habeat instantiam & actor tempore excludatur: & illud † quod in causis fiscalibus non sit dare
3 instantiam fuit introductum in fauorem fisci, vt expressè dicit Odoff. in d. l. properandum, colum. secunda versicu. fallit in causis fiscalibus, ergo non debet intelligi in eius odium l. quod fauore, cum simili. de

4 legib.† & inducta ad vnum effectum non debent operari contrarium l.legata inutiliter, de adimen.legat.
5 † Et ius statutum fauore fisci est in dubio speciale fisci, nec porrigitur ad priuatos, nisi quando continet ius cõmune, vel vbi est par ratio, vt per Alber.in l.i.C. de pet.hære.& tradit Franc.Luca in tracta.de priuileg.fisci, in cxxxiii.casu sed in præsenti casu hoc non continet ius commune, imò est contra ius commune quod mandat omnes causas indistinctè claudi triennio, nec est par ratio, vt supra dixi, ergo &c. Et pro hac parte videtur facere quod dicit Pau.de Castro, in d l. properandum, in prin.in versi.item not.secundo, vbi
6 sentiens difficultatem, † quòd causæ criminales finiantur biennio, vt in l.fin.C.vt intra cert.tempus, & tamen in illis tractatur de iure fisci. Respondet ex mente Cyn.& aliorum quod illud procedit vbi ageretur ad instantiam accusatoris, secus si per viam inquisitionis, quia tunc iudex tendit ad vtilitatem fiscalem, vel publicam, ergo innuit quòd vbi priuatus agit, licet tractetur de iure fisci, quod causa finiatur instantia.

Secundò, pro hac parte adducebatur vnum de quo
7 aduocatus fisci non fuit memor, videlicet, † quòd illa causa licet non haberet instantiam, tamen quia non fuit iam per annos triginta, & vltra prosecuta, habetur pro finita, & præsumitur lis habita pro derelicta, per textum iuncta gloss.in versicu prosequebatur, in clemen.prima in versicu si verò alter. vt lite penden.& per nota per Abbatem in cap.contingit, colum.iiii.versicu.secundò ex dicta gloss.de dolo & contum.cum similibus allegatis per Cassado.decis. quinta.era in una lite, sub titu.ut lite penden.& in terminis attentatorum tradit Octauianus Victrius ut supra car.209.circa finem, uersic.& ubi lis, & licet uariè fuerit iudicatum in hoc, ut attestatur Cassadorus in dicta decisio.quinta, tamen ibi post nume.4. uersic.potest tamen, dicit quòd in hoc maior pars de minorum inclinabat.

In

In contrarium dicebatur imò constare de pendentia litis ob litem prædictã motam vsq; de anno 1515.
9 & quæ non habet instantiam, † & durat perpetuò cum fuerit causa fiscalis, & mota pro fundo fisci, quod debet sufficere siue fiscus conueniat siue conueniatur per textum clarum in dicta l. properandum. ibi exceptis tantum modo causis, quæ ad ius fiscale pertinent, & negari non potest quin licet fiscus conueniatur de re fisci, talis causa pertineat ad ius fiscale & ibi gloss. hoc sentit expressè dum exemplificat text. puta de fundo fisci, ergo innuit quòd si priuatus agit contra fiscum pro auocando fundo fisci, quòd talis causa non habet instantiam, & quòd hoc sit verum patet: quia omnes Doctores de hoc loquentes generaliter loquuntur, videlicet causam fiscalem non habere instantiam, & non distinguunt an fiscus conueniat vel conueniatur, vt est videre per Bartolum Baldum & alios in d. l. properandũ, Lucas Parmensis, de priuileg. fisci, in xxviii. casu. Mart. Laudens. in eodem tract. de priuileg. fisci, quæst. clxxxvii. Afflict. decis. ccx. multæ sunt personæ, nume. 1. vt in constitutione iusti cultores, lib. i. post nume. 6. Marant in Specu. aureo car. 82. nume. 20 Marian. in suo tractatu de instantia quem edidit in reperto. cap. uenerabilis, de iudic. colum. v. versic secundo fallit, Soc. consi. xlvi. nume. 21. volu. iiii. & neminem reperij Docto qui distinguat an fiscus conueniat, vel conueniatur, ergo nec eos debemus l. non distinguemus, de arbitr. & facile fuisset legum latoribus hoc dicere, si ita voluissent disponere, & distinguere, argumen. l. vnicæ. § sinautem aliqui. C. de caduc. tollen. quomodo arguendi sæpè vtantur Doctores, & vt inquit Decius cons. & similiter in legibus arguunt Imol. & Roman. in l. nuda ratio, nume. 4. de donat. & Imol. in l. prima. §. item Varus, de
9 aqua pluu. accend. † & dispositio generalis includit omnes casus, licet maior ratio esset in vno casu, quam in alio l. prima. §. quod autem, de aleat. cum. aliis de

quibus per Decium consi. quinto, colum. ii. versi. con
10 firmatur hoc. † quod procedere debet etiam stante statuto, etiam præfigente instantiam in quibuslibet causis, quia non comprehendit causas in species priuilegiatas qualis est ista, per ea quæ dicit in dicto consi. quinto, & consi. ccci. Crotus l. i. nu. 12. solu. matrimo.
11 & ibi Ripa nume. 15. † Et tenendo hanc partem obstare non debet quod introductum sit in fauorem fisci vt non currat instantia quãdo ipse est actor, nõ quando conuenitur, quia imò versatur etiam fauor fisci, vt non currat instantia quando conuenitur ne in absentia sui contraheretur hermocidium, de quo in d. l. properandum §. sin autem reus. Item respondetur quòd licet hoc sit introductum in fauorem fisci, tamen ex
12 natura rei, prout est instantia † quæ est cõmunis tam actori, quam reo, fauor aliquando retorquetur in læsionem, prout declarat Bald. in d. l. quod fauore, in vii. opposi. & Soci in l. cum filio, vbi ad hoc illud textum ponderat in secundo notab. de legat. i. & exemplificat in ciuilitate concessa alicui in eius fauorem quæ redundat in eius odium in solutione collectarum, &
13 onerum. † Præterea in iudiciis conueniens est, vt æqualitas seruetur l. fin C. de fruct. & lit. expen. maximè in concernentibus ordinatoria processus, vt ibi
14 per Salycetum qui latè declarat hoc. † Non obstat quod dicit Pau de Castro in d l. properandum, quia ideò causæ criminales terminantur biennio, quia nõ dicuntur propriè ad ius fiscale pertinere, ex quo nihil adhuc, dum ipsæ causæ pertractantur, dicitur esse in bonis fisci, & ideò quidquid dicat Paul de Castro ibi siue procedatur per viam accusationis, siue per viam inquisitionis semper causæ criminales sunt biennales, vt tenet Bal. in l. fin. C. vt intra cert. tempus, & tradit Thomas Grammati. in voto. xxxi. incomprehensibilis, nume. 6. vbi latè habetur de hoc nec est uerum in facto quòd causa fuerit habita pro derelicta: quia imò antequam attentaretur per cameram fuerunt

transmissæ

transmissæ citationes pro parte illorum de Pasqualettis, & quodammodo reassumpta causa, quo casu non
15 est dicendum quòd fuerit habita pro neglecta, † quia actus sequens declarat qualis fuerit intentio præcedens. §. Pauonum, institu. de rerum diuisio. cum aliis de quibus per Decium consi. cccclxxvi. nume. 3. vltra quòd in hoc fuit variè iudicatum, vt per Cassa. vbi supra, fuit communi calculo votatum, per cameram Ducalem attentatum fuisse, & propterea ipsos de Pasqualettis in pristinum statum reponendos.

CONCLVSIO LXXVII.

1 *Exceptio melioramentorum, an in executione sententiæ opponi possit.*

2 *Rationem reddere, qui tenetur, potest depositum facere in vno nummo. cum protestatione tamen, quòd si apparebit in plus teneri, soluet.*

3 *Soluere qui tenetur an liberetur dando fideiussoriã cautionẽ.*

4 *Actio cui conceditur, multo magis & retentio.*

5 *Condemnatus soluere melioramenta vel aliud debitum non liquidum an liberetur præstando cautionem.*

6 *Limitatio ad text. in l. iiii. §. ait prætor. ff. de re indica.*

7 *Oblatio verbalis an & quando sufficiat.*

8 *Libellum corrigens non auditur nisi refectis expensis liquidis.*

9 *Fideiussorem qui liberare promisit ab obligatione, an cautionem præstando illum liberet.*

10 *Conductor an possit vti retentione rei conductæ pro melioramentis factis.*

11 *Executio an impediatur præstitis fideiussoribus de soluendo melioramenta.*

12 *Verbum soluere, quid importet, & quomodo verificetur.*

13 *Exceptio dicitur requirens altiorem indaginem, quando est quæstio facti.*

14 *Probatio in promptu quæ dicitur.*

15 *Exceptiones quæ cum sententia se compatiuntur, post sententiam admittuntur.*

CAPTA fuit tenuta bonorum, de quibus in ea per magnificam D. Bartholomæam à Sacrato, iuxta formam statutorum Ferrariæ, pro libris mille & quingentis ad computum restitutionis dotis suæ, & fuerunt commissæ subhastationes, & in fine subhastationum pars aduersa opposuit adesse melioramenta super ipsis bonis, & pro eis sibi licere bona ipsa retinere. In contrarium dicebatur asserta melioramenta non esse liquida, & facto deposito de certa quantitate fuit præstita fideiussio de soluendo ipsa melioramenta eis liquidatis. dubitatum fuit an stante fideiussione præstita debeant ipsa bona subhastata deliberari, iuxta formam statutorum Ferrariæ, vel liceat dicta bona retinere, donec liquidentur, & effectualiter soluantur ipsa melioramenta. dicebatur quod ista exceptio melioramentorum debet impedire sub-
1 hastationem, donec fuerint liquidata, & soluta, † quia talis exceptio melioramentorum potest opponi in executione sententiæ, licet possessor sit condemnatus ad restitutionem rei nulla facta mentione melioramentorum, & potest illa probare, & rem retinere, donec ei soluantur: quia non impugnat sententiam, nec dicit eam malè latam, imò benè: sed habere rationem propter impensas, ita Bart. in l. in fundo, in fi. numero 16. de rei vendi. Paul. de Castro consi. xvii. in causa quæ vertitur, in fin. Ias in l. i. col. penult. versi. secundo infero. C. de iur. & fact. igno. vbi allegat Spec. in titu. de execu. senten. § postremo, versi. quid si bona fide ædificaui, & in titu. de exceptio. §. dicto, versi. sed pone ædificaui. Corn. consi. cxlvii. colum. penul. ii. vol. cum simil. vt per Negn. de pign. in quarto membro quintæ par. nume. 10. secunda conclusione per Tiraquell de retractu, conuentionali §. vii. glos. i. nu-
2 me. 24. car. 967. nume. 14. versic. nono declara, † & licet vbi quis tenetur rationem reddere quæ importat reliquorum consignationem lege cum seruus, de conditio. & demonstra. propter obscuritatem, & ante

liquida-

liquidationem possit præstare satisdationem deposi-
tato vno nummo cum protestatione quòd si appare-
bit in plus teneri quòd soluet l.statuliber rationem,
in prin.de stat.lib.Ang.& alij in l.iiii.§.ait prætor, de
re iudi.Ias.in l.i.col i.versic.nota tamen in hoc pul-
chram doctrinam,qui satisd.cogan.& in l.quod te, in
quinto nota.si cert.peta tamen secus est quando quis
tenetur non reddere rationem quæ sonat in factum
principaliter,vt d.l.cum seruus. sed dare vel soluere,
prout est ille qui tenetur ad refectionem melioramen
torum,quia repellitur nisi soluat d l.in fundo, de rei
vendi.in fi.& l.si area,in fi.de condi.inde.facit l.si non
3 sortem.§ si centum.eod.titu. † & qui soluere tenetur
debet implere specificè,nec sufficit dare fideiussorem,
d.l.iiii §. ait prætor, de re iudic.d.l statuliber ratio-
nem.§ si.Negu.in primo membro quintę partis,nu.4.
& Tiraquell.de retractu lignag.§.iii.glo.iii.nume.14.
car.407.& ita in terminis nostris declarat hanc mate-
riam, declarat Pau.de Castro consi.4ccxxii.colum.iii.
in antiquis, aliàs consi.cclxx.viso puncto, in nouis,
in ii.vol.Ruin.consi.lxxxiiii.nu.16.i.vol.& Tiraquel.
de retractu conuen.§.vii.supra allegato, glo.i.nu.13.
versi.octauo decl.ra, col dcccclxvi.à tergo, & quam-
uis text.in d.§ ait prætor, limitetur per Doctores ibi
procedere vbi debitum est liquidum, vbi verò non est
liquidum velint quòd imò condemnatus possit depo
nere, & dare fideiussores, vt supra, vt ibi per Ripam
nu.7.tamen exemplificant in casu Angeli, scilicet in
condemnato reddere rationē, vel secundum Ruinum
in d.cons.lxxxiiii nu.17.illud procedit, quia edictum
prætoris simpliciter loquitur.quòd condemnatus sol
uere teneatur:vnde debet intelligi quādo debitum est
liquidum, non autem debet referri ad non liquidum
sed quando specialiter & expresse pro debito non li-
quido lex requirit solutionem fieri, prout est in mate
ria melioramentorum, quæ de sui natura non est li-
quida, tunc non sufficit cautio, licet debitum non sit
liquidum.

liquidum, quia ex quo lex requirit solutionem non sufficit fideiussio per iura de quibus supra,& hæc opinio videtur comprobari ex vna ratione, quia facienti impensas in re aliena constituitur ius in ipsa re.l.creditores.§.i.de furt.l.si is qui rem.eodem titu.& ratione talis iuris etiam contra dominum sibi conceditur actio furti,vt ibi, vnde non videtur congruum quòd
4 propter cautionem quis priuetur hoc cómodo. † & si conceditur actio multo magis retentio, quia facilius permittitur retentio, quam actio.l.per retentionē.C. de vsu.l.ii.& vbi Bal.in iii.notab.C.de fideiuss.Corn. consi.cclxxxii.col.penul.ad fin.volu.iiii.Decius consi.ccxcviii.nu.4.& sic videtur, quòd prius fieri debeat liquidatio, & solutio melioramentorum antequam fiat restitutio rei vel executio sententiæ.

5 In contrarium † quòd imò sufficiat cautio cum depositio quando melioramenta nō sunt liquida, facit, quia non est bona illa ratio Pau.de Castro Ruini, & Tiraquel.ꝙ sit differentia an quis teneatur reddere rationem,vel soluere debitum quando debitum non est liquidum,quia imò est vnum,& idem, & vtroq; casu debet sufficere cautio,nam etiam iussus reddere rationem,dicitur esse iussus soluere reliqua adeò quòd conditio reddendi rationem in dando cōsistit principaliter, nō autem in faciendo quidquid dicat Pau.de Cast.vbi supra,quia factum ordinatur ad dationē, ita Bar.in d.l.cum seruus, & plenius Soc.in l.quamuis,in prin.de condi.& demonst.& ita cōsiderat Ias.in d.l.i. qui satis.cogan.quòd cōdemnatus reddere rationem intelligitur condemnatus, vt reliqua soluat, & ponit Neap.decis.clvii.nu 1.sicut ergo taliter condemnatus vel aliter obligatus reddere rationem reddere admittitur, si velit præstare cautionem ita etiam debet admitti condemnatus soluere melioramenta, vel aliud
6 debitum non liquidum cum idem sint.† Et propterea non immeritò Doct.limitant text.in d.§.ait prætor, non procedere in debito nō liquido, & licet exemplificent

ficent in condemnato reddere rationem, tamē exempla non restringunt regulam l.regula.§.fi.ff.de iur.& fact.ign.& ideò Tiraquel.de retractu lign.§.iii.gl.iii. col.ccccvii.num.15.simpliciter limitat regulam prædictam, quod qui tenetur soluere nō liberatur dando fideiussores, procedere cum pretium est certum, & liquidum alias satis sit offerre satisdationem, vt ibi per

7 eum: imò † quando non ageretur de consequendo actionem, sed de euitando pœnā, vel moram, vel aliud damnum sufficeret verbalis oblatio, vt dicit Ripa in dicto.§.ait prætor, nu.8.Negu.de pign.in ii.parte iii. membri quintæ partis principalis, nu.4.& sequen.& Tiraquel.de retract.lignag.§.i.gl xix.n.3.col.ccclxxi. vbi allegat ad idem Rip.in l.si insulam, colum.xiiii. numer.67.de verbor obliga post Aret consi.clxiii.ex qua re deprehenditur quòd Tiraquel fuit sibi contrarius, nam in loco supra allegato, colum dcccclxvii. num.13 dicit quòd ubi agitur de euitanda mora sufficit offerre fideiussorem, & colum.ccclxxi.num.3.dicit sufficere verbalem oblationem, siue fideiussorem. Secundò ad idem videtur decisio Bal.consi.iii.per statutum terræ Gualdi, in fin lib.ii quam refert & sequitur Decius in l.ædita, nume.94.C.de eden.vbi dicunt,

8 quòd † licet qui corrigit, seu emendat libellum non audiatur si velit agere, nisi refectis expensis, & eis solutis reo, etiam vsque ad minimum quadrantem, tamen id intelligitur de expensis liquidis, de non liquidis autem admittitur satisdatio, ergo idem in solutione melioramentorum, quia expensæ litis non magis ex sui natura sunt liquidæ quàm sint melioramenta.

9 Tertiò † facit id quod voluit Alexan.in l.si pater.C.de Collat.& in l.facere, soluto matrimonio, post Bartolum in l.quid autem.§ primo.de constitu. pecu.quem allegat in reportatis antiquis, quod quando quis tenetur alium liberare, vel extrahere de obligatione qua pro ipso teneretur, si quidē debitum est liquidum tenetur soluere, si autem non est liquidū sufficit

præstare

præstare cautionem, quartò in terminis hoc videtur decidere Goz.consi.c.num.21.& seq.vbi facta transa ctione quòd soluantur melioramenta conductori &
10 ipse renunciet locationi dicit † quòd licet conductor possit vti retentione donec sibi soluātur melioramen ta tamen quando est data fideiussio sibi de soluendo debet res relaxari.per d.l.statuliber rationē,& quamuis contrarium decidat in casu suo, tamē ideo ibi est, quia partes fecerunt compromissum super æstimatio ne melioramentorum, & per laudum erat facta æstimatio & liquidatio, sed dubitabatur an laudum vale ret,& ideò dicit ipse quòd d.l statuliber, rationē procedit quando esset dubium in facto, vt quia liquidan da forent melioramenta, sed in quæstione sua erat du bium in iure,an valeret laudum, sed pretium meliora mentorum erat declaratum, ideo conductor nō cogi tur accipere fideiussorem, vt ibi per eum num.25.qui allegat Soc.consi.xc.nu.20.vol.iiii.qui idem dicit su per damnis & interesse quādo est facta declaratio per arbitratorem, & istam differentiam an quid sit incertum de facto, vel de iure in terminis istis an fideiussio sufficiat,faciat etiam Corn.consi.cclxii.in fin.vol.iiii. & Negn.in d.ii.parte.iii membri, quintæ partis prin cipalis, nume.5.quos non allegat Goz.Quintò face
11 re uidentur dicta † per ipsummet Pau.de Cast d.con si.cclxxv.vbi concludit in casu suo ꝙ non est facien da executio præstitis fideiussoribus de soluendo meliora menta, propter verba sententiæ clara quæ dicebant solutis prius expensis melioramentorum, quia vult ꝙ fiat solutio priusquam executio & relaxatio sortiatur effectum ex quo exceptio prouenit ex re ipsius sententiæ, vt ibi per eum, ergo vbi non esset talis sententia, fateri videtur quòd fieret executio præstitis fideiussoribus,ad idem facit etiam Negn.vbi supra, in d.iiii membro,quintæ partis,n.10.vbi refert dicta Pau.de Castro,& subdit quòd si non essent dicta verba in sententia videlicet solutis prius melioramen-

tis

tis forte esset dicendum contrarium scilicet quod imò fieret executio datis fideiussoribus per ea quae habentur, in d.§.ait praetor, & in d.l.i.qui satisda.cog.vult, tamen dictum Paul.habere locum etiam sine illa dictione in ius quando essent ablatiui absoluti, videlicet solutis prius melioramentis, vel si conditionaliter diceretur si soluantur melioramenta, sed quando nihil dicitur de melioramentis, prout in praesenti casu oēs videntur fateri habere locum & sufficere satisdationē posset etiam pro confirmatione praedictorum ponderari vna pulchra declaratio ad dicta Pau de Castr. in d.consi.cclxx.vbi concludit in casu suo quòd non est faciēda executio praestitis fideiussoribus de soluendo melioramenta propter verba sententiae clara quae dicebant soluta prius aestimatione melioramentorū impensarum iure deducendorū, & ista declaratio de-
12 seruiet etiam ad dicta Neuge & Goz.† Nam verbum solutionis simpliciter prolatum duplicem habet significatum, scilicet strictum pro actuali solutione & latum pro qualibet satisfactione, ita quòd etiam satisdationē comprehendere potest nisi adiciatur quantitati & pecuniariae praestationi l.si rem.§ omnis, de pign.act.l solutionis verbum, & l.satisfactio, de solu. l.soluendo l.liberationis & l solutionis, & vbiq; Alciatus, de verb.sign.Barba.consi.xv.col i.vol.ii. Cagn.in l.plus cautionis num 4.& l nemo dubitat,nu.1 & seq.de reg.iur.aut igitur refertur ad debitum liquidum & strictè debet intelligi & cautio non sufficiet vt dict.§.ait praetor cum aliis supra allegatis,aut refertur ad debitum non liquidū, prout sunt melioramenta, & tunc quia non potest interim fieri aliter solutio nisi per modum satisdationis largè accipitur, & in satisdatione verificatur, vt d.l statuliber rationem,& videtur quòd isto casu licet sententia diceret solutis melioramentis seu impensis, prout in casu d.l in fundo, in fin.quòd sufficeret satisdatio & etiam licet ad esset verbū prius solutis melioramentis, quia satisda-

tio est in modum soluendi debitum non liquidum & hoc patet esse verum ex dictis Dec.in d.l.ædita, post Bald.per eum allegatum, vbi dicit quòd ille non potest agere nisi prius solutis expensis, & tamen subdit sufficere satisdationem quando non sunt liquidæ. sin autem solutionis verbum adiceretur quantitati seu pecuniæ, & tunc videtur quòd etiam si debitum non esset liquidum non sufficeret satisdatio. sed prius deberet fieri liquidatio & actualis solutio, nisi aliter creditor foret contentus d §.ait prætor.& d.l.statuliber rationem.§.fi.d l.si non sortem.§ si centum,ita Cagn. in d l.nostro,dubitat, nu.3.& Alciat.d.l.liberationis, de verb.sign.& in istis terminis loquitur Pau.de Cast. d.consi.cclxx.quia in casu suo sententia non dicebat solutis melioramentis sed soluta prius melioramentorum æstimatione,vt supra,ita nō loquitur Negusa.in d.iii.membro, nū.6.cart.cxvi.tunc enim apparet esse de mente sententiæ, quòd debeat fieri liquidatio & solutio priusquā fiat executio: quia pecunia seu æstimatio aliter solui non posset, sed in præsenti casu sumus in simplici exceptione data à lege quòd pro melioramentis seu impensis est licita retentio, & sic pro debito non liquido, ideò videtur quòd satisdatio debeat sufficere,postremo ex quo sumus in impediendo executionem sententiæ dato quòd satisdatio nō sufficeret, tamen saltē videtur ꝙ probationes esse debeant in promptu pro liquidandis melioramentis aliter hęc exceptio non impedit executionem sententiæ ita Bal. consi.clxxvi.li.i.quē allegant Crauetta, in consi.inci. in causa Francolini, idem Goz.d consi.c.num.21.vbi
13 ponderat † ꝙ est exceptio quæ requirit altiorē indaginem quādo est quæstio facti, & etiam idem vult Pau. de Cast.in d.consi.vbi ita arguit ꝙ ista exceptio tanquam sit altioris indaginis nō debet impedire executionē sententiæ per ea quæ habentur, in l.à diuo Pio.§. si super, de re iud.& habetur, in l.iiii.§.condemnatū, eo.tit.& licet in casu suo concludat contrariū tamen

resīdet

residet quòd illud est quia exceptio prouenit ex tenore sententiæ præsenti casu non apparent probationes
14 in promptu prout † est quando reus habet instrumenta in manibus, vt dicit Decius, consi.cccccxxiiii.nu.7. & exceptio de sui natura requirit altiorem indaginē ex quo in eius cognitione venit subtilitas, vt in simili dicit Aret.in §.in bonæ fidei, instit.de except.& Soc. consi.lix.col.ii.vol.iiii.& ideo videtur quòd reus verbo se offerrat incontinenti probare nō debet admitti vt in simili dicit Ripa, in d.§.condemnatum, num.14. Barbat.in ca.ex parte, el ii.ii.col.de offic.delegat.sed hoc vltimum non videtur bene adaptari in pręsenti casu, quia Doct.qui dicunt exceptiones quæ proponuntur ad impediendum executionem sententiæ debere probari incōtinenti loquūtur de exceptionibus quæ impugnant sententiam, vt in exceptione nullitatis, vel restitutionis in integrum, & in his terminus loquuntur Doct.in d.§.cōdemnatum, secus de exceptionibus quæ compatiuntur cū sententia qualis est ista, quæ nō impugnat sententiam, vt supra dictū est, & vltra prædicta hoc tradit Ripa, in l.vbi purè.§.in distra-
15 hendis, col.ii.ver.amplia.tertio, ad Treb.† tales enim exceptiones quæ cum sententia se compatiuntur indistinctè post sententiam admittuntur l.Nesennius, in fi.de neg.gest.l.rei iudicatę.§.si in iudicio, & latè Alexan.col.i.& ii.solu.mat.Et quia in præsenti causa per primum iudicem appellationū fuit pronunciatū bona deliberari debere plus offerrenti stante deposito & fideiussione pręstita & pars appellauit ad Magnificū consiliū iustitię propterea consiliū Ducale inclinauit, in hanc partē, vt pro nunc sufficiat depositū & fideiussio attento quòd melioramenta non sunt liquida & pronunciauit talem appellationem non deuoluere.

CONCLVSIO LXXVIII.

1 *Sententia reuideri potest quando denegatur remedium ordinarium appellationis.*

Terminus

2 *Terminus probationis an possit statui in causa reuisionis, sicut in causa appellationis.*
3 *Supplicatio propriè non inducit litis pendentiam, nec rescindit iudicatum sicuti appellatio & num. 11.*
4 *Supplicatio seu reuisio est appellationis species.*
5 *Reuisionis causa est ad instar causæ appellationis.*
6 *Duo vbi sunt æquiparata à iure veteri, lex noua disponens super vno censetur idem disponere super altero.*
7 *Terminus in causa reuisionis, ad probandum statui debet, & quod deductum non est deducitur & non probatum probatur.*
8 *Appellationis & reuisionis differentiæ.*
9 *Exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis.*
10 *Causa reuisionis quomodo sit expedienda.*

LATA sententia in quadam causa à qua ex indulto principis non poterat appellari, habitus fuit recursus ad principem & obtemptum causam reuide-
1 ri † sicut fieri potest de iure quando denegatur remedium ordinarium appellationis, vt in l.i.C.de senten.præfect.præt. Abb.in ca.ex literis, per illum text. in iiii.not.de restit in integ.& in auc.quæ supp.C.de
2 præc.imp.off.dubium erat † an possit peti in causa reuisionis statui terminum probatorium & procedi sicut in causa appellationis proceditur, vel reuideri debeat iustitia, vel iniustitia illius sententiæ ex eisdem actis quæ facta sunt coram iudice qui tulit sententiam prout videntur sentire verba rescripti, dum committitur reuisio sententiæ, item quia vbi denegatur appellatio & conceditur reuisio sententiæ, per viam
3 supplicationis talis † supplicatio propriè non inducit litis pendentiam, nam non rescindit iudicatum sicuti appellatio, vt dicit Bald.in d.auc.quæ supplicatio, in ii not.propterea videtur quòd terminus qui aliàs assignari debet in causa appellationis, ex forma statutorum non habeat locum in causa reuisionis, vt de pragmatica quadam, dicit non seruari in causa

reuisionis

reuisionis Afflict.decis.ccxxxi.dicit regiarum, vbi dicit ita semper fuisse obseruatum, in contrarium facit
4 cit † quia supplicatio seu reclamatio seu reuisio concessa est quædam species appellationis l.non distinguemus §.cum quidam,de arbit.per quem text.Ang. in l.ex consensu, col.iii.versi.tu addas, de appel dixit quòd supplicatio seu reclamatio est loco appellatio-
5 nis improprrè,† & dixit Afflict.in d decis.ccxxxi.quòd causa reuisionis est ad instar causæ appellationis allegando Spec.in tit.de appella.§.ante fi.ergo habet lo-
6 cum regula † quòd vbi duo sunt æquiparata à iure veteri lex noua disponens super vno censetur idem disponere super altero l vt tantum,de seru.corrup.iuncta l.si quis seruo persuasserit,cum gl.C.de furt.quod procedit si est facta æquiperatio in illa materia licet non sit facta in illo indiuiduo:vt declarat Ripa,in d.l. si constante, nume.51.solu.matr.& in causa appellationis ex forma statutorum statui debet terminus ad
7 probandũ,† ergo pariter in causa reuisionis & quod non est deductum deducam & quod non est probatum probabo in causa appellationis,l.per hanc, cum simil.de temp.app.ergo idem in causa reuisionis,Et li
8 cet † causa reuisionis & causa appellationis in multis inter se differant,vt per Spec.vbi supra & latius per Marant.in suo Speculo, in ii.parte sextæ partis principalis, in ii.actu,car.175 à tergo, vbi ponit octo differentias, tamen non reperitur quòd in hac causa reuisionis differat à causa appellationis, videlicet, vt cognosci &.reuideri debeat tantum ex eisdem actis non
9 ex aliis fiendis,sicut fit in causa appellationis † & exceptio firmat regulam in casibus nõ exceptuatis l.nam quod liquidè § fin.de pen.leg.l.generali.§. vxori de vsuf.leg.cum simili.de quibus per Cagn.in l.i.nu.25. de reg.iur.& vnius exclusio est alterius inclusio l.cum prætor, de iud.l.maritus.C.de procurat.cum simil.
10 Vltimo per hac parte † quòd debeat procedi ordine iudiciario in hac causa reuisionis & statui debeat ter-

minus & alia fieri debeant quæ fiunt in causa appellationis, videtur text. ad literam, in d.c. ex literis, in fi. de restitut. in integ. ibi, ordine iudiciario cognoscentes, confirmetis, vel infirmetis sententiam, sicut iustum fuerit, & ibi Abb. expressè in vlt. not. nume. 6. hoc not. dicens tene menti quòd in causa supplicationis proceditur ad confirmandum, vel infirmandum sententiam, sicut in causa appellationis, vt expressè colligitur ibi ex fi. literæ. nam restituitur per supplicationem ac si appellasset, æquipollet enim in hoc appellatio supplicationi, & non obstat quod dicit Bald. in d. auc. quæ supplicatio, quia loquitur quo
11 ad impediendum executionem, nam † supplicatio, seu reuisio non inducit litis pendentiam, vt impediri possit executio si præstatur fideiussio quando petitur reuisio, intra decem dies, post latam sententiam, vt in d. auc. quæ supplicatio, vel quando etiam petitur intra triennium nō impeditur executio etiam sine fideiussione, vt habetur, in d. l. i. C. de sent. præfect. prætoris, & ita fuit votatum.

CONCLVSIO LXXIX.

1 *Appellatur in causa possessorij de iure canonico. fallit tamen & infra num. 6.*
2 *Probatio plena non requiritur in possessorio extraordinario & summario, nec libellus, nec diffinitiua sententia.*
3 *Possessorium summarium ad quid sit inuentum.*
4 *Officium iudicis quale esse debeat, quando duo super possessione contendunt.*
5 *Possessorium momentaneum & extraordinarium non habet longiorem vitam quàm ipsa lis.*
7 *Sententia lata in iudicio extraordinario dicitur interlocutoria.*
8 *Restitutio in integrum non datur in remedio possessorio extraordinario nec testium repulsa.*
9 *Restitutio in integrum non prohibetur in possessorio ordinario licet*

licet appellatio prohibeatur.

10 *Iudex quando pronunciat personam esse legitimam, quæ non est, potest appellari.*

MOTA lite per Illust. D. Galeaccium Gozagam contra Albertum Rizardinum hospitem in laco pontis lacus scuri, occasione datij Becariæ, quod datium ipse Rizardinus conduxerat à camera Ducali, & cuius affictum asserebat sibi deberi prædictus D. Galeaccius tanquam causam habens à dicta camera, & in qua lite prędictus Rizardinus nominauit in Dominam Illust. Dominam Dianam Estensem Magnifici D. factores de consilio Magnifici Domini Ludouici Catti eorum consultoris pronunciarunt Illust. D. Dianam admittendam esse in eo iudicio, ipsum tamen Illustriss. D. Galeaccium suo & nomine Ducalis cameræ à qua causam habuit continuare debere pendente lite in quasi possessione exigendi datium hospitij Becariæ. Ab hac pronuncia vtrinque fuit interposita appellatio, contigit dubitari primò † an ab illo possessorio extraordinario super quo pronunciarunt factores potuerit appellare, prò parte D. Dianæ dicebatur posse appellari saltem de iure canonico quod debet seruari in ciuitate Ferrariæ quæ est de patrimonio Petri &, sic Ecclesiæ, cum de tali iure à sententia lata super possessorio appellatur secundum communem opin. vt tradit Abb. in ca. cum ad sedem, colum. xi. versi aut quæris de iure canonico, de restitu. spolia cum simil. Decius in consi. xx. colum. iii. quod procedit etiam si essemus in interlocutoria lata in iudicio possessorio Bald in l. vnica col. i. & Saly. ibi. C. si à moment. poss. fuerit app. quia de iure canonico quidquid sit de iure ciuili ab interlocutoria appellatur ca. super eo, & ca. vt debitus, de appell. & à quocunq; grauamine etiam in minimis appellatur cap. de appellationibus, de appel. & ita communem opi plures tradunt quos refert Zuccardus, in l. fi. C. de edi. diui Adria. tol. num 394.

In contrarium facit, quia Doctores supra citati loquuntur in possessorio ordinario iudicialiter intentato, in quo si ferratur sententia dicitur diffinitiua, vt per Doct. in l. vnica, & ab ea potest appellari de iure canonico secundũ communem opinionem, secus vi-
2 detur † dicendum in hoc possessorio extraordinario, & summario, in quo non requiritur plena probatio: sed summaria, nec requiritur libellus, vel litis contestatio, nec sententia diffinitiua, sed interlocutoria tan-
3 tum, † & quòd fuit inuentum ne lite pendente super proprietate, vel possessione partes deueniant ad aliquam rixam, & vt sciatur quis actor, & quis reus esse debeat, vt declarant Bal. & Pau. de Cast. in l. ordinarij, col. penult. & fin. C. de rei vendica. idem Pau. consi. iii. in causa quæ vertitur coram vicario, vol. ii. Curt. Se-
4 nior consi. lxi. super eo, col. fin. † & imploratur officium iudicis, Paul. de Castro in l. Attilius Regulus, in fin. de dona & solum affert præiudicium lite pendente, donec fuerit aliter ordinatum, & est tanquam præparatoriũ ad finem alterius iudicij institutum, & momentaneum aptitudine, vt inquit Çagno. in l. in pari causa, nu. 6. de reg. iur. & dicit Imol. in cap. cum venis-
5 sent, de institu. † quòd non habet longiorem vitam, quam habeat ipsa lis, & fuit tantum ad ordinandum iudicium l. libertis, in fin. de lib. causa, & quòd etiam
6 † de iure canonico ab interlocutoria lata in hoc possessorio extraordinario summario non possit appellari, saltem quo ad effectum suspensiuum est casus expressus in cap. fi. § de posses. ii. quæst. vi. vbi ponuntur hæc verba formalia. De possessione etiam, & eius momento si causa dicatur, quæ sententia interlocutoria appellatur, quamuis appellatio interposita fuerit, tamen lata sententia sortiatur effectum, & licet ibi glo. & Abb. in d. cap. cum ad sedem, dicant in contrarium esse communem opinionem, tamen si rectè inspiciantur, loquuntur de possessorio ordinario, & nõ de hoc possessorio extraordinario, de quo voluit intelligere

Gratianus dum in eo text. registrauit, & canonizauit d.l. vnicam, quia illi legi addidit illa verba, quæ sententia interlocutoria appellatur, & non apposuit illa verba ex capite suo, vt dixit ibi Archidia sed potius cum grano salis, ad ostendendum quòd nolebat intelligere de hoc possessorio extraordinario, & momentaneo, quod non habet longiorem vitam, quam habeat ipsa lis. Et q de iure canonico non appelletur etiam ab istis possessoriis momentaneis, quę parum durant. & quod ita saluari possit Gratianus, ita declarat Gratianus in d.§. de possessione, vers. sed potest dici quòd Gratianus &c. & ibi ponit duo exempla de istis possessoriis parum duraturis, & momentaneis, in quibus si feratur sententia possit dici interlocutoria, & non diffinitiua, & q ab ea non appellatur, puta si iudex interloquatur restituendam esse possessionem hæredi per legatarium ad hoc vt possit detrahere Falcidiam, vel si interloquatur creditori rem pignoratam per debitorem restituendam, & etiam potuisset hoc exemplũ possessorii extraordinarij si de eo memor fuisset, quia eadem est ratio, & licet Archid propter canonizationem illius legis vnicæ, videatur tenere quòd etiam de iure canonico à sententia lata in quolibet possessorio nõ possit appellari, tamen contra eum est communis opinio, vt dixi. & in specie eum reprobat Abb. in d.c. cum ad sedem, col. xi. nu. 30. Et tu nouiter intellige hanc communem opinionẽ respectu sententiæ latæ in possessorio ordinario, secus in extraordinario per supradicta: pro qua opinione facit id quod dixit Fede. de Senis in consi. lxxvi. domino auditori, versi. item ibi in interlocutoria, vbi intelligit dict. §. de possessione, & canonizationem per Gratianũ factam habere locum vbi fertur interlocutoria in possessorio non autem diffinitiua, ita q ab interlocutoria etiam de iure canonico non poterit appellari lata in iudicio

7 possessorio: † sed sententia lata in hoc iudicio extraordinario dicitur interlocutoria, vt dixi supra, & tradit

dit Aymon. Crauet.consi.cxl.nume.4.vol.i.Riminal. in l.super possessione C.de transact.Marianus in cap. ignarus,colum.xv.de lib.oblat.Barbat.in cap.consultationibus,nume.31.de off.deleg.ergo &c.Et pro hac parte bene facit, quia tale possessorium est extraordinarium, & tale remedium fuit inductum ad euitandum scandela, & rixas quæ possent oriri inter partes occasione possessionis lite pendente, vt dixi supra.& ideò non mirum si non admittitur appellatio quo ad effectum suspensiuum etiam de iure canonico, quia propter euitanda scandela multa conceduntur, quæ alias non concederentur, & recedimus à regulis iuris communis, vt est videre per Felynum in cap.ii.de præscript.vbi ponit trigintatria specialia, & per prædicta apparet responsum ad obiecta, quia non procedunt in præsenti casu, vbi reperitur ita expressè cautum,& canonizatum in dict.§.de possessione,prout etiam vidimus in d.cap.fin.§.si quis, vbi canonizatur l.quisquis.C.quorum appell.non recipiuntur,& mandatur non posse appellari à sententia in remedio.l.fin.C.de edict.Diui Adria.tollen.quod habet locum etiam de iure canonico, vt per illum textum, tradit Bero.in q.xliiij.si loco loci, nume.3.licet alias de iure canonico admittatur appellatio, à quolibet possessorio.

Vltimò pro hac parte facit. quia reperitur expressè
8 decisum,† quòd in hoc remedio possessorio extraordinario nō datur restitutio in integrum, nec repulsatio testium, vt habetur per Capy.deci xiii.& decis.lv. & Nic.Anto.Grauatius in annota.ad Vestrium, lib.v. cap.vlt.nume.36.& tamen facilius conceditur restitu
9 tio, quæ appellatio patet,† quia secundum communem opinionem, licet prohibeatur appellatio in possessorio ordinario, tamen non prohibetur restitutio in integrum, vt latè notán.Doct.in d.l.vnica,& valet argumentum si non conceditur priuilegium restitutionis in integrum, multo magis nec appellatio, quæ procedit nō ex priuilegio, sed de iure cōmuni,quamuis

uis non valeat à contrario, videlicet, non conceditur appellatio, ergo nec restitutio in integrum, faciunt dicta per Bald. in d. l. vnica, colum. iij. versicu. quære nunquid Ecclesia.

Secundò principaliter contigit dubitari, an appellatio interposita à dicta sententia per Illustr. D. Galeaccium, in ea parte in quo fuit declaratum Illustriss. D. Dianam esse admittendam, deuoluat nec ne. Et videtur quòd non, tum quia est interlocutoria lata in iudicio possessorio per supradicta, tum quia licet, † quando iudex pronunciat personam esse legitimã, quæ nõ est, possit appellari, quia continet grauamen procedendi, vt per Bald. in l. ii. q. viii. C. de episc. aud. & tradit Grauatius in anno. ad Vestri praxim, lib. iii. ca. x. nu. 6. tamen quando ille qui agit contra vnũ, opponit contra alterum qui comparet pro eo, non esse legitimũ, si quidem poterit actor nihilominus licet admittatur illa persona comparens. obtinere cõtra eum aduersus quem agit, si iudex pronunciet illum admittendum à tali pronuncia non appellatur, quia non continet grauamen. ita Bar. in l. ii. in iii. q. de appel. recip. vbi in tutore hoc dicit quem iudex pronunciat esse tutorẽ, & admittendũ in iudicio hoc adiecto ratum esse quod eo auctore factum erit, & dicit quod non poterit appellari. Modo in proposito ex quo Dominus Galeaccius agebat cõtra Albertum, & ille nominauit D. Dianam in patronam principalem, acta quæ faciet D. Galeaccius contra D. Dianã, sine dubio valebunt contra dictum Albertum, quia obtenta sententia contra D. Dianam tenebitur recognoscere D. Galeaccium, vt declarat Pau. de Castr. in l. ii. colum. iii. C. vbi in rem act. & licet Bart. in d. l. ii. in iii. quæst. de appel. recip. loquatur de iure ciuili, tamen idem videtur de iure canonico cum nullum adsit considerabile grauamen, cum essem electus consultor in hanc causa, consului appellationem vtrinq; interpositam quo ad effectum suspensiuum non deuoluere.

CONCLVSIO LXXX.

1 *Curator adulti vel tutor pupilli an post litem contestatam possint inuito aduersario procuratorem in causa constituere. & nu.4 cum sequen*
2 *Tutores, & curatores æquiparantur procuratoribus.*
3 *Procurator an reuocari possit post litem contestatam sine causæ cognitione aduersario inuito & nu 5.*
4 *Tutor, vel curator ante litem contestatam procuratorem quando possint constituere.*
5 *Procurator qui substituit vel constituit procuratorem post litem contestatam, an desinat esse procurator, remissiuè.*

DIV fuit dubitatum, ac uariè iudicatum in ciuitate Ferrariensi, an † curator adulti, uel tutor pupilli post litem contestatam cum aliquo possint constituere procuratorem inuito aduersario cum quo est lis contestata ad prosequendam illam litem: dicebatur quòd non, † quia tales tutores, & curatores æquiperantur procuratoribus: vt not. Bar. per illum tex. in l. neque tutores, in ii. lectura, colum. ii. versic. uenio ad tertium. C. de procura. & ibi Bal. in vlt. not. † sed procurator post litem contestatam, non potest reuocari, & alter constitui inuito aduersario, cum quo est lis contestata non subsistente causa. licet procurator consentiret, quia per litis contestationem dicitur cum eo contraxisse, quem quasi contractum non potest dominus dissoluere inuito aduersario, & interest aduersarij, vt non reuocetur sine varietur iudicium ex mutatione personarum, ita dicit Petr. de Ancha. in ca. ii. in iii. nota. de procura. lib. vi. & ibi sequitur Gemin. in §. verum, in ver. in fin. gloss. idem voluit etiam Pau. de Castro in l. ante litem, colum. i. versicu. in textu ibi inuito procuratore. de procurato. Felyn. latè in ca. ex parte decani, colum. fin. versic. nota. ex gloss. nume. 27. de rescrip. & allegat Abb. in c. auditis, col. iii. versi.

versi. sed saluando, de procu. ergo idem videtur dicendum in curatore qui non videtur posse reuocari seu amoueri in iudicio post litem contestatam ab eo inuito aduersario. Adde de procuratore decis. Tolos. nu. 276. incip. item an procurator.

4 In contrarium dicebatur quòd † imò talis tutor, vel curator poterit constituere procuratorem post litem contestatam simpliciter etiam inuito aduersario, nam licet tutor vel curator ante litem contestatã nõ possint constituere procuratorem soli, sed tantum actorem periculo suo l. neq; tutores. C de procurato. l. j. C. de act. tut. vel cura. dan. & qui actor nõ auditur nisi caueat tutorem, vel curatorẽ ratum habitaturum l. actor, rem rat. hab. nisi tutori vel curatori data esset libera administratio in testamento, & fuerit remissa cautio inuentarij, quo casu possunt etiam ante litem contestatam constituere procuratorem, Bald. in l. ij. in secunda oppositio C. de bon. mater. Afflict. decisio. cclxii. fuit in consi. post nu. 6. tamen post litẽ contestatam indistinctè, ex quo sunt effecti domini litis possunt soli etiã sine consensu pupilli, vel adulti, & decreto iudicis procuratorem constituere, vt est casus apertus, & ibi not omnes in d. l. neque tutores, & quæ lex generaliter loquitur, & non distinguit, an volente, vel non volente aduersario.

5 † Pro resolutione animaduertendũ est, quòd prædicta de reuocatione procuratoris post litem contestatam quæ fieri nõ potest inuito aduersario non bene adaptantur ad casum nostrum: nam aliud est quærere, an procurator vel curator post litem contestatam possit reuocari sine causæ cognitione, & inuito aduersario, & tunc concludendum est, quòd non per supradicta quæ vera sunt in iure. Aliud est quærere, an procurator vel curator possit post litem contestatam solus ex quo est effectus dominus litis, procuratorem constituere, vel substituere, & hoc casu dicendum est quòd sic, vt est casus in dicta l. neque tutores, in fin. & in l. nulla, vbi Bart. & cæteri.

cæteri, & in l.quod quis, vbi Iaſ.in iii.reg.C.de procurat.& eſt tex.in ca.i.de procur.li.vi.Curator ergo poſt litem conteſtatam poterit conſtituere alium procuratorem, nec per hoc ipſe cenſetur reuocatus, nec deſinit eſſe curator, & ita reſpondi, & iudicaui dum eſſem Conſiliarius Ducalis iuſtitiæ in ciuitate Ferrariæ, uidelicet, talem procuratorem conſtitutum à curatore poſt litem conteſtatam admittendum eſſe.
6 † Nunquid autem procurator qui ſubſtituit, vel conſtituit procuratorem poſt litem conteſtatam deſinat eſſe procurator, vidi hanc quæſtionem examinatam per Baldum in dicta l.quod quis, colum.ii.uerſic.ſexto quæritur.

CONCLVSIO LXXXI.

1 *Reus vnus debendi ſoluens an alteri proſit.& nu.7.*

2 *Proteſtatio operatur in his quæ à voluntate noſtra dependent.*

3 *Solutio facta per vnum ex correis, ex pacto fieri poteſt quòd alteri non proſit.*

4 *Acceptilatio an poſſit fieri vt effectum ſuum ad correum non porrigat.& nu.10.*

5 *Solutio ex cauſa noua tranſactionis facta, ipſi tranſactioni eſt aſcribenda.*

6 *Creditor recipiendo partem ſuam ab vno ex correis in ſolidum inducit diuiſionem, & non poteſt alios in ſolidum conuenire, ſed viriliter & pro parte ſua tantum.*

7 *Duo rei debendi quando dicantur.*

8 *Creditor habens duos reos debendi, debet eſſe vna ſolutione contentus, alioqui eius intentio reijcitur.*

9 *Acceptilatio facta vni ex correis debendi, an alteri proſit.*

11 *Promiſſor idemnitatis qui renunciauit beneficio de fideiuſſoribus, an poſſit conueniri antequàm conueniatur principalis.*

12 *Agere non poteſt ille cui eſt promiſſa idemnitas, niſi poſtquã damnum & intereſſe paſſus eſt.*

Differentia

13 *Differentia inter fideiubere, & promittere quem indemnem conseruare.*

14 *Agere is non potest cui est indemnitas promissa, si aliunde se indemnem conseruare potest.*

15 *Pactum seu solutio facta per alium compromissorem extenuans damnum & interesse prodest etiam alijs.*

16 *Intellectus ad l. Modestinus ff de solutio.*

17 *Intellectus ad l. hæredi §. si. ff. de pact.*

18 *Intellectus ad l. Stichum. § si mandato ff. de solutio.*

19 *Regula l. non omnis ff. si certum peta. non procedit quando voluntas est contraria his quæ sunt de substantia, & natura actus qui geritur.*

20 *Solutio ex causa transactionis tollit primum antiquum debitum.*

21 *Transactione nouatur prior obligatio.*

22 *Nouatio facta cum vno ex reis debendi alios liberat.*

23 *Idemnis qualiter quis conseruetur.*

1 GASPAR † Ganzarinus aromatarius non pro se, sed contemplatione, & ad utilitatem cuiusdam Lucretiæ de Pistoia uxoris relictæ Antonij Mariæ Zilioli, accepit ad bonam mercationem à Hieronimo & fratribus de Sacratis libras quingentas, quæ deuenerunt ad manus prædictæ Lucretiæ, & quidam Thomas Ziliolus, & Bernardus à Ciconia promiserũt conseruare indemnem, & indemnes prædictũ Gaspa rem, & eius bona. post mortẽ Gasparis cõuenitur Mar cus Zingarinus eius hæres à prædictis fratribus de Sacratis occasione dictarum librarum quingentarũ datarum ad bonàm mercationẽ eius patri, & in effectu cogitur soluere, & ipsis satisfacere integraliter, propter quod ipse Zingarinus passus est multa damna, demum ipse Zingarinus uolẽs se indemnem seruare egit contra hæredes Thomæ Ziliolo, & liquidauit suum damnum, & interesse vsque ad summam librarum 1041. ad quã summã condemnatur ipse de Ziliolis modo petitur grauamen relaxari pro dicta summa

contra

contra ipsos Ziliolos, verũ quia repertum fuit instru mentũ in quo ipse Zingarinus habuit & cõsequutus fuit occasione præmissa à Don Francisc.de Ciconia hę rede prædicti Bernardi & correo debendi libras 115c. respondent ipsi de Ziliolis nõ posse molestari, quia so lutio facta ab vno ex correis aliũ liberat, tanto magis, quia fuit satis factus pro summa liquidata, & si liquida bit vltra dictã summam iuxta reseruationẽ sibi factã in sententia Magnifici Consilij, offerunt se soluturos omne id ad quod tenentur de iure, & qđ legtimè liquidabitur, & in effectum ipsum Zingarinũ releuare indemnem iuxta alias promissa per eorum patrem. Quæsitum fuit quid iuris esset in hoc casu, pro parte Zangarini dicebatur ꝙ proprer protestationem quæ fecit in instrumento, videlicet iura sua salua esse con tra Ziliolos, ꝙ habentur iura sua salua cõtra Ziliolos,
2 † quia protestatio operatur in his quæ dependẽt à vo luntate nostra, vt per Bart.& alios, in l.non solum.§. morte, de nou.op.e.nunciat.& in l.Nesennius, de neg.
3 gest.† & ex pacto fieri potest quòd solutio facta per vnum ex correis alteri non prosit Barr.in l.ex duobus in ii.q.nu.7.de duobus reis, per text.in l.Modestinus, de sol.& text.in l.& hæredi.§.fin.iuncta l.seq.de pact.
4 † idem uidetur in acceptilatione quæ est ficta solutio & potest fieri ita, ut non porrigat effectum suum ad Correũ, ut uidetur voluisse Bar.in d.l.ex duobus, in ij. q.& in l.si quis uerum, de lib.legati cui licet in acceptilatione aduersari uideantur Aret.in d.l.ex duobus, in ij.q.& in l.ij.§.si tamen hominem, de uerb.obligat. Soc.tamen ibi Bar.defendere uidetur quamuis fortè dictum Bar.non probaretur, in d.l.Modestinus, ut uo luit Cum.per l.iusiurandum.§.si legatorum, de accep. quem refert Soc.in d.§.si hominem, tamen probari vi detur in l.Stichũ.§.si mandato, de sol.& per reg.l.non
5 omnis, si cert.pet.† Secundò quia solutio quam fecit ille de Ciconia nõ tantum fuit facta ex illa causa obli gationis & promissionis de indemnitate, sed etiam

ex causa noua transactionis, & ideo ipsi transactioni ascribi debet iuxta l.Imperatores.§.fi. de transac.Cur. Iunior consi cv.in fi.Tertiò dicebatur animaduertendum esse quòd ipse Zingarinus, non solum est creditor de summa liquidata librarum 1041.sed etiam de summa liquidanda per eum in posterum prout cantat sententia Magnifici Consilij quæ reseruat ius liquidandi,quo casu videtur quòd si Donnus Franciscus à Ciconia alter Correus debendi soluit Zingarino creditori libras 1150.videatur soluisse pro dimidia eius quod habere debebat ipse Zingarinus tam respectu summæ liquidatæ, q̃ liquidandæ quæ pôt ascendere ad longe maiorē summā,& ꝙ videatur soluisse pro dimidia apparet ex verbis narratiuis in instrumento dū in eo dicitur ꝙ Zingarinus possit inchoare iudicium contra ipsum Donnum Franciscum, & ab eo cōsequi dimidiam,tam sortis,quàm lucrorum & expensarum
6 & clarum est in iure † quòd creditor habens obligatos plures reos insolidum recipiendo partem ab vno inducit diuisionem, & non potest alios deinde insolidum conuenire sed viriliter & pro parte sua tantum, l.si creditores.C.de pact & est doct.Bar.in d.l.ex duobus,in j.q.& tradit nouiter Bellon.vbi declarat hoc in suo consi.xliiij.licet Andræas, colum.i.& ii si igitur soluit ille Correus de Ciconia,videtur soluisse pro parte sua, videlicet lib.520.pro dimidia crediti liquidati & lib.630.pro dimidia crediti liquidandi,item pro expensis damnis & interesse, vt in instrumento legitur, ergo illi de Ziliolis qui sunt correi debendi tenebuntur & poterunt conueniri, & contra eos videtur relaxandum grauamen petitum saltem pro dimidia crediti liquidati, videlicet lib 520.Ex † aduerso dicebatur
7 quòd Ciconia & illi de Ziliolis attenta promissione per eos facta versus Zingarinum dicuntur duo rei debendi : quia idem erat quod debebatur ab vtroque, & erat vna eademq; obligatio pariterq; principaliter, & in solidum obligati vnde duo rei erant l.ii.vbi

Bar.

Bar.& cæteri de duo.reis & maximè quia nō modo in solidum sed etiam principaliter in se suscipiunt obligationē quo casu duo rei dicuntur Bart.cum quo alij transeunt, in l.eandē, col ii.& iii.versi.quinto quęro, & vers.circa secundū.de duo.reis, & in l.si paternā.in fi.C.ad Senatuscon.Vell.& solutio facta per vnum ex correis alium liberat.l.iii.§.fi.vbi Doct.de duo.reis.§.
8 pen.instit.eo.tit.† Et creditor qui habet duos correos debendi debet esse vnica solutione cōtentus alioquin eius intentio reiicitur, vt dicit Bart.in l.iiii.§.vbi duo, nu.3.de duob.reis & bona fides non patitur, vt bis idē exigatur l.bonafides, de reg.iur.vbi Doc.propter quā regulā ita expressè in duobus reis tradit Decius, ibi
9 in primis suis verbis.† quòd non solum procedit in vera solutione sed etiā in acceptilatione quæ dicitur ficta solutio.l.si ex pluribus, de accept.vbi acceptilatio facta vni ex correis prodest alteri, & tradit Bar.in d.l. ex duobus, in ii.q.vbi dicit hanc veritatem quod procedere videtur licet fieret pactum quod non prodesset, maximè quando soluitur totum debitum & nulla lex reperitur quæ concedat potestatem vni ex correis soluendi & se liberandi ita vt non prosit alteri, vt voluit Cum.in l.& per iusiurandum.§.si legatorum, de accept.& Ang.in l.si hæres pecuniam, in fi.ad Trebel. Soc.& Galiaul.in l si tamen hominem, de verb.oblig. licet Bar.in d.l.ex duobus, in ii.q.tenuerit contrariū,
10 † idem & in acceptilatione facta cum pacto, vt nō prosit alteri, quidquid Bart.dicat quæ fieri non potest ita vt non prosit correo, vt per Cum.in d.§.si legatorum, Aret.in d l si ex duobus, Ang.in d.l.si hæres pecuniā, in fi.Fulg.in l.i.in fi.C.de transact.Ias.& Guigl in d.§. si tamen hominem, cum quibus videtur simpliciter transire Aque.ibi & Decius, in l.i.in fi.C.de transac. & est text.fortissimus contra Bar.in l.ii.§.siue iii.§. nunc de effectu, de lib.legat & tenuit Ias.in d.§.si hominē, qui ex mente Bar.in acceptilatione indistinctè concludit in duobus reis prodesse correo, in aliis autem

tem distinguit aut in rem facta, aut in personam ex quibus apparet hanc communem, licet Soc.in d.§.si tamen hominem,teneat cum Bar.cuius tamen considerationibus respondet ibi Galiaula. & aliqua infra subiiciam,Quartò dicebatur ꝙ licet ex pacto possit di ci quòd solutio facta ab vno ex correis non prodesset alteri intelligitur ipso iure, sed bene prodesse potest ope exceptionis per reg.l.bona fides, & ita est de mente omnium,in d.l.Modestinus, & ibi expresse Pau.de Castro, col.ii.versi.in glo.in col.fi.in fi.versi.& èconuerso,vbi dicit quòd si vnus ex principaliter obligatis cum soluit diceret, soluo pro me tantũ & meo nomine, non tolleretur obligatio alterius correi ipso iure, sed ope exceptionis.postremo adducebã vnũ ad quod non animaduertit patronus in causa, videlicet ꝙ in præsenti causa non agitur simpliciter de illis duobus reis debẽdi de quibus loquitur Bar.in locis supra citatis,& qui possunt cõueniri etiã antequã conueniatur
21 principalis,sed † agitur de ꝓmissione tam ꝑ Ciconiã quã Ziliolos facta de conseruando indemnes siue indemnia Zingarinũ & eius bona ab omni eo quod ipse pateretur occasione dictarũ lib.500.acceptarũ per eũ ad bonã mercationẽ ab illis de Sacrato,quo casu tales promissores licet renunciauerint beneficio de fideiussoribus tñ non possunt cõueniri antequã cõueniatur principalis pro quo promiserũt, vt prius videatur inquantũ principalis remaneat damnificatus,vt est doc. Bar.in l.i.C.de conuen.fisc.deb.lib.18.& in l.quæro,
22 nu.4.ff.locat.† quia ille cui est promissa indemnitas nõ põt agere nisi post quã damnũ & interesse passus est,vt dicit Alex.cõsi.cxcix.viso processu, nu.3.vol.vii.
23 per gl.no.in l.fi.C.de magn.cõuen.† & aliud est fideiubere,aliud promittere quẽ indemnẽ conseruare. quia intelligitur in subsidiũ si principalis nõ est soluẽdo,vt inquit Fely.in c.ex rescripto,col.fi.post nu.19.vers.ex-
24 tra glos.extra de iureiur.† Et non potest agere cui est promissa indemnitas si aliunde potest se conseruare

indemnem, vt tradit idem Alex.consi.cxiiii.super eo de quo quæritur, col.i.versi.ii.pro hoc facit, vol.iii. per nota. in d.l.quæro, & l.i.de conuen fisc.dedit. Quo stante quidquid sit in aliis correis debendi dicitur quòd isti de Ziliolis non possunt conueniri occasione promissionis de indemnitate per eos factæ, nisi constet quòd Zingarinus sit in damno, & quòd nõ possit aliunde se conseruare sine damno, & oportet q sentiat damnum ita & taliter q sentiat diminutionẽ patrimonii, & nõ sufficit quòd amittat lucrum quòd non sit radicatum & perfectè quæsitũ vt dicit Alex.in d.consi.cxiiii.nu.1.sed in præsenti casu pro summa liquidata lib.1041.Zingarinus remanet sine damno & aliunde eas habuit à Donno Francisco Ciconia simili compromissore, ergo petit quod intus habet, & non potest molestare occasione præmissa dictos de Ziliolis. Et licet in sententia fuerit reseruatum sibi vt possit liquidare vlteriora damna & interesse, tamen antequàm liquidet non datur sibi executio: quia debet prius liquidari damnum & pro quanta summa antequam petatur, vt sibi soluatur & prius non dicitur esse in damno, vt supra dictũ est & cum sua actio non tendat nisi ad damnum & interesse exequendum &
15 consequendum † pactum seu solutio facta per alium compromissorem quę extenuat damnum & interesse prodest etiã aliis, vt inquit Riminal.in l.i.in vlt.not.C. de transact.& ex hoc solo posset responderi ad omnia supra in contrarium adducta, tamen specialius respondendo non obstat illa protestatio facta, quia est contra dispositionem iuris quod vult solutionem factam per vnum ex correis alium liberari d.l.iii.§.fi.& protestatio in his quæ dependent ex dispositione iuris nõ operatur iuxta not.in d.§.morte, nõ obstat quod per pactum fieri potest, vt non prosit per Doct.Bar.in d.l. ex duobus, in ii.q.quia cõtra Bar.multi tenuerunt de quibus supra & maximè videtur vera opinio in præsenti casu ex quo Zingarinus remanet sine damno &
aliunde

16 aliunde se conseruauit indemnem,† præterea animaduertendum est, quòd text. in d.l. Modestinus, non probat intentionem Part. quia loquitur quando soluens soluebat hoc acto, vt sibi cederentur actiones cõtra correum,& sic soluebat non pro liberatione consequenda, vt fuit factum in casu nostro, sed pro cessione habenda, & ita est casus illius legis & ibi Pau. de Castr. & alii, & casus, in d.§. si legatorum, cum quo quantum ad hoc transeunt Soc.& Galiaul. in d §. si tamen hominem. præterea licet solutio non prosit correo stante tali pacto ipso iure, tamen prodest ope ex-
17 ceptionis, vt dictum est,† Non obstat tex. in d.l.& hæredi.§. fin. quia illa lex loquitur in pacto quòd solum non prodest correo,& est ratio, quia pactum non habet vim solutionis & ideo aliud esse debet in solutione per tex. in d.l. iiii.§. nunc de effectu, de lib. leg. Non obstat id quod dictum est de acceptilatione per Bart. in d.l. ex duobus, in ii. q. quẽ sequutus est Soc. in d.§. si tamen hominem, quia in contrarium videtur com-
18 munis opi. ut supra probatum est.† nec minus tex. in d.§ si mandato. probat. intentionem Bart. quia loquitur in mandatore cuius solutio si simpliciter est facta non liberat principalem debitorem, vt inquit Pau. de Cast. in d.§. si mãdato,& Bar. in d.l. Modestinus, col. ii. præterea solutio ibi non liberat alium ipso iure, tamen si creditor solutum ab vno petat ab alio non liberato repellitur exceptione, vt per Pau. de Castro, ibi
19 & alij omnes in hoc conueniunt,† Non obstat regula l. non omnis, si cert. pet. quia non procedit quãdo voluntas est contraria his quæ sunt de substantia & natura actus, qui geritur, vt respondet in his terminis Galiaul. in d §. si tamen hominem, circa finem. præterea animaduertendum est, quòd hic non fuit factum pactum quòd solutio facta per vnum nõ prosit alteri sed tantum non fuit facta iurium reseruatio cõtra Ziliolos quæ intelligitur facta si quæ iura competunt, vt per Felynum qui multa cumulat, in c. inter mona-

sterium, de re iudica. sed nullum ius competit saltem pro summa liquidata, ergo nihil operatur illa reserua
20 tio. † Non obstat quod illa solutio censetur facta ex causa transactionis quia sufficere debet quòd illa solutio ex causa transactionis facta tollit primum antiquum debitum l & si ita. §. i. de transact. Alciat. & Decius in l. i. C. de transactio. & censetur etiam facta ex causa originaria, & obligationem antiquam tollit saltem, vt solutio, vt ibi Deci. expressè, & Curt. col. ii in
21 fin Præterea si voluerimus dicere, † quòd propter illam transactionē censeatur facta nouatio prioris obligationis, iuxta tradita per Ang. consi. xxx aliâs xxxi. Aret. consi. cxlviii col penult. & Decius. cxxxvii. nu. 4. & consi. cccc xcvi. nu. 12. adhuc dicitur quòd nouatio
22 † facta cum vno ex reis debendi alium liberat l. si pro vno, vbi glos. Odoffre. Aret. & alij ad Senatusconsult. Velleia. Non obstat vltimò quòd Ciconia alter Correus videtur soluisse tantum pro dimidia, quia imò soluit pro eo toto ad quod tenebatur, & pro summa tota quam tunc petere poterat ipse Zingarinus, imò plus soluit, nam summa liquidata tantum erat de libris 1041. & soluit libras 1150. nec illa verba debent haberi in consideratione, dum in instrumento narratur quod Zingarinns potuisset consequi à Ciconia dimidiam sortis, damnorum, & interesse: quia per hoc non negatur quin etiam potuisset consequi totum propter obligationem qua tenebatur Ciconia insolidum, & illa verba non præiudicant veritati, ex quo apparet Ciconiam soluisse totam summam liquidatam, & vltra. Doctrina autem Bar. supra allegata loquitur quando de summa liquidata alter Correus soluit tantum partem, & sic sumus in diuersis terminis. Præterea ut dictum est supra, ex quo sumus in promissore indemnitatis sufficere debet, quod ipse Zingarinus hactenus fuerit conseruatus sine damno, & aliunde indemnis existat. † Et si
23 constaro fecerit in aliis damnificatum, & probabitur damnum,

damnum, tunc conueniens erit, vt etiam releuetur altero de tribus modis, de quibus per Baldum in l. fin. colum. fin. versicu. sed hoc potest fieri. C. de vsu. rei iudi. videlicet solutione, datis pignoribus vel fideiussoribus magis idoneis, per quos modos conseruatur quis indemnis, vt dicit Bald. not. ibi. fuit votatum per magnificum Ducale consilium iustitiæ non esse concedendum grauamen petitum contra Ziliolos pro summa petita, & liquidata, attenta solutione facta ipsi Zingarino per Donnum Franciscum à Ciconia alterum compromissorem, prout apparet in instrumento in actis exhibito, declarauit tamen ipsos nobiles de Ziliolis teneri ad omnia damna, & interesse passa & patienda per ipsum Marcum Zingarinum, occasione de qua in actis quæ tamen hanc constare fecerit, & liquidauerit vltra summam dictarum librarum 1041.

CONCLVSIO LXXXII.

1 *Casus in quo minor asserens se maiorem non potest petere restitutionem in integrum.*

2 *Instrumentum curæ cum decreto iudicis an faciat quem præsumi minorem in præiudicium tertij.*

1 IN causa † quadam quidam asserebat se minorem, & volebat litigare cum curatore vti minor, & iam sibi decretus erat curator, opponebat reus quòd nolebat eum admittere pro minore, sed potius quòd erat maior & nolebat sibi in hoc præiudicare, quia litigando cum eius curatore, videbatur eum approbare uti minorem, & sibi aperire viam restitutionis in integrum, iuxta consiliū Bal. in l. ii. §. quòd obseruari, col. iii. vers. hic quæro. C. de iur. calum. sequitur Fel. in cap. cum inter, colum. vii. circa fin. versi. posset tamen, extra de excep. Cat. Cotta in memorialibus, in verbo,

2 decretum iudicis.† & licet soleat dici quòd instrumentum curæ cum decreto iudicis faciat quem præsumi minorem, vt est dictũ Bal.in l.cum te minorem, col.ii.versic.interdum ætas allegatur.C.de probat.& ibi Ang.& Alex.consi.xcii.viso, col.iii.versic.item respondeo,nu.13.vol.quinto, Dec.cons.lxxxvi.viso puncto,col.quinta, in fi.versi.vlterius, vbi allegat Bald.vt ibi per eum tamen id intelligitur si fuit litigatũ cum eo vti curatore minoris,alioqui per solum instrumentum curæ in præiudicium tertij non præsumitur minor ætas,& si aliter diceremus possent fieri mille fraudes,ita Alexan.consi.xxi.viso processu, col.ii.versi.ad idem tendunt verba, vol.i.vbi allegat Bald.d.§.quod obseruari. & Salyc.in l.si maior.C.de in integ.restit. Respondi per hanc obiectionẽ non retardari iudiciũ, & sic procedendum ad vlteriora saluis exceptionibus partium, quia sufficit parti quòd eum non approbet vt minorem, & poterit probare eum maiorem in iudicio, & eo ipso datio curatoris erit nulla, nec poterit ex hoc qui asserebat se minorem consequi aliquam viam ad restitutionem in integrum, ita dicit Bald.in d.§.quod obseruari,col.iii.versic.credens tamen, & ꝙ talis exceptio non retardet processum apparet ex his quæ tradit Alex.d.consi.xxi.col.ii.versi.ad idem.

CONCLVSIO LXXXIII.

1 *Volens impedire immissionem asserens primum testamentum fuisse reuocatum per secundum, potest hoc probare per testes, quando eos habet in promptu.*

2 *Probari non potest incontinenti, illud dicitur, quod expediri non potest intra tempus quo causa alias expediretur.*

3 *Immissionẽ bonorũ an possit quis consequi ex testamento nuncupatiuo & beneficium l.fi.C.de edicto Diui Adria tollen.*

4 *Missio in possessionem, an summario vel ordinario iudicio probari debeat.*

5 *Testibus duobus productis vno per actorẽ, & aliis per reum debet.*

debet iu. ex pronunciare ad iudicium ordinarium recurrendum esse.

6 *Causa possessorij in dubio est potior.*

7 *Arbitrio iudicis relinquitur quando quis dicatur habere in promptu, & posse incontinenti probari.*

8 *Possessor per iussum non amouetur de possessione, nisi prius audiatur, & ordinario iudicio conuincatur.*

1 QVIDAM de † argenta condidit duo testamenta, unum in quo instituit certos consobrinos hæredes, aliud postea in quo instituit certas mulieres, quæ post mortem testatoris steterunt in possessione hæreditatis, hæres in primo testamento institutus prætendens secundum testamentum non valere sub prætextu quòd fuerit confectum à notario forensi cōtra formam statuti Argentæ. agit remedio l.fi.C.de edic. Diui Adria.toll.& petit immitti in possessionem bonorum hæreditatis ostenso testamento nō vitiato &c. & citatis dictis mulieribus si sua putant interesse, opponitur pro parte mulierum de secundo testamento quod debet præualere.§.posteriore, instit.quibus mòdis test.infir.& quatenus posset dubitari de validitate testamenti confecti per illum notarium exhibet capitula, & probare intendit testamentū ipsum per testes, iuxta l.publicari.C.de testam.pro parte hæredis dicitur non posse probari per testes in hoc summario iudicio ad impediendum immissionem in possessionem cum hoc requirat altiorem indaginem, ideò non admittendum in præsenti iudicio l.ii.C.de edicto Diui Adria.toll.nec releuaret etiam si incontinenti offe-
2 rent se velle probare, † quia illud dicitur non posse probari incontinenti, quod expediri non potest intra tempus quo causa alias expediretur, gloss.in l.si is à quo, in prin.vt in poss.legat.Deci.consi.ccccxxiiii.nume.19.& cccclxvii.num.12.Bar.in l.iiii.§.condemnatum, ad fi.de re iudica.& in extrauagan.ad reprimen. in verf.summariè, Aret.in §.in bonæ fidei, col.iii.verf.

sed tunc insurgit, insti.de act.sed immissio statim viso testamento concedi debet.examen autem non ita celeriter fieri potest, quia oportet formare capitula, & interrogatoria, vt declarat Bald.in d.l.publicati,col.ii. & Spec.de instru.edi.§.ostenso, versi.& cum de publi-
3 catione, cum simili.† & ideò videmus quòd ex testamento nuncupatiuo nõ potest quis consequi immissionem bonorum, & beneficium d.l.fi.& glo.in d.l.fi. nisi postquàm examinauit, & publicauit, vt ibi dicit
4 Bar.nu.17.versi procedo vlterius,† dicebam ego dum hæc mihi allegarentur, imò talia capitula admittenda,& non esse locum hoc casu illi summariæ cognitioni,sed potius ordinario iudicio, ex eo,quia tales mulieres quæ reperiuntur in possessione, & habent vltimum testamentum dicuntur legitimæ cõtradictores, & ideò in tali casu iudex debet pronunciare non esse locum summariæ cognitioni, sed agendum esse iudicio ordinario, per textum in d.l.fi.ibi,in iudicio competenti, & ita in specie decidit Bart.ibi.colum.vi.post
5 nume.21.versi aut apparet aliquis.† Et idem concludit Angel.colum.penult.dum inquit quòd productis duobus testibus vno per actorem, & alio per reum iudex pronunciabit non esse locum summario iudicio sed recurrendum esse ad iudicium ordinarium,sequitur etiam dict.Bart.ibi, Alex.colum.ix.versi.tamen in isto argumento,& potest esse ratio hoc casu, quia talis exceptio est præpotens, & procedit ab eodẽ fonte testatoris,maximè quando reus est in possessione, nimirum si talis exceptio est plurimum discutienda,an-
6 tequàm possessor amoueatur à possessione sua,† & in dubio causa possessionis est potior c.ex literis,de probat.§.commodum,institu.de interdict.& quia hic,qui exhibet secundum testamentum, & est in possessione habet paritatẽ tituli, & videtur docere tale quid, propter quod eius interest quòd summariè non procedatur super testamento primo,cum ipse habeat aliud testamentum ex quo liquet eius interesse, ne ita velo leuato

uato procedatur, vt dixit Zucardus in d l.fi C de edi. Diui Adria toll nu.328.versi sed tūc insurgit difficultas & licet Dec.in d l.fi col xiii.post num.42.videatur aliter sentire, tamen non videtur curandum de eius opinione cum rationes quibus mouetur sint debiles, & Ang.quem allegat loquitur quando neuter possidet,& in specie eum reprobat Zucardus in d l.fin.nume:328.& in contrarium tenuerint plures Doctores, & magnæ auctoritatis,de quibus supra,nec dicatur ꝙ Bar.& cæteri sentiunt hoc quando exhibeatur secundum testamentum quod non patitur aliquā difficultatem, quia imò loquitur quādo resultaret aliqua dubietas,nam si clarum esset valere, non esset opus pronunciare,recurrendum esse ad ordinarium iudicium, & in terminis ꝙ ille qui vult impedire immissionem asserens testamentū primum fuisse reuocatum,possit probare talem reuocationem per testes quando eos habet in promptu , videtur decis.Bal.in d.l fin.col iii.
7 versi.& idem si diceret testamentum.† & quando quis dicatur habere in promptu , & posse probari incontinenti,relinquitur arbitrio iudicis, vt per Bart.in d.l.si is à quo, Fely.in ca.exceptionem,col.xii.versi.cogitabam,de except præterea si in materia d.l.fin.possessor deducit ea quæ requirunt altiorem indaginem, licet non impediat iussum de mittendo , vt per Pau.de Ca-
8 stro ibi , col.iiii.& Doctores in l.ii.C.eo.† tamen per illū iussum non amouebitur de possessione,nisi prius audiatur , & conuincatur in ordinario iudicio , quia immissio intelligitur & fit,saluo iure possessoris,& fit transitus de possessorio ad petitorium, & datur libellus, & lis contestatur.Pau.ibi col.vi.versic.præterea & ratio,quia ex quo talia allegans non admittitur perinde est ac si immissio fieret nemine comparente . idcò missio fit saluo iure possessoris legitimi. Bal.ibi.q.iiii. Salyc.colum.iiii.in fi.& dicit notandum , quia pauci aduertunt Zuccar.in d.l.fi.nu.346.

CONCLVSIO LXXXIIII.

1 *Reus conuictus de mendatio tituli non possessionis an perdat possessionem.*

2 *Iudex in possessionem tanquam vacantem actorem immittere potest quando reus negat se possidere.*

3 *Fundamentum à nulla partium sumi potest expositione negata.*

4 *In iudicijs quasi contrahitur sicut in contractibus, & defectus alterius partis efficit contractum nullum, ita & quasi contractum.*

1 IN quadam causa † actor fecit vnam positionem in qua posuit qualiter reus conuentus tenebat, & possidebat rem de qua agebatur: cui positioni reus respondendo negauit se illam tenere, & possidere, qua negatione facta, actor instetit se immitti in possessionem dictæ rei quam reus negauit se possidere, iuxta practicam Ang. in l. fin. ff. de rei vendic. quam sequuntur Ias. in §. omnium, num. 92. & quoque latè per Gomesium in §. ex maleficiis, instit. de acti. Adde Brunum consi. lxxxiii. in fi. in causa miserabili, qui sequitur doctrinam Ang. dicens sæpè secundum eam
2 obtinuisse. † & Cæpol. caut. clx. vbi concludit, quod tali casu potest actor petere se immitti in possessionem, ex eo quia non interest negantis, ex quo fatetur se nō possidere, non aūt in pœnam negationis, prout tunc aliter esset distinguendum, vt plenè de intellectu d. l. fi. de rei vendi. est in promptu videre Roma. consi lix. nu. 8. vsque ad fin. Barbat. consi. xxxvi. lib. iii. & Guid. Pap. in consi. iii. incip lex fin. ff. de rei vendica. per totum, & per Gomesi. in d. §. ex maleficiis, instit. de act. Adde pro intelligentia, & omnino vide quæst. Tholo.
3 quæstio. clxvii. in apostillis siue addi. † Reus verò replicabat non posse actorem se fundare in positione per eum negata, cum neutra partium, secundum omnes

nes Doctores possit ex positione negata sumere fundamentum, quia confessio est actus iuris ciuilis sicut stipulatio, ideoq; sicut ipsa stipulatio redditur inutilis quando est defectus consensus in altera parte, vt l.i. 4 de verborum obligat. ita in hac confessione † Item in iudiciis quasi contrahitur, sicut in contractibus, & defectus consensus alterius partis efficit contractum nullum ita & quasi contractus, vt plenè per Ioannem Petrum de Ferrariis in sua Practica Papiensi, super verbo, primò quòd publica vox & fama, & idem Archid. in c.i. ii. col. de confessis, lib. vi. versic. nunquid ergo, vbi assignat rationem quia suam turpitudinem allegaret, quia contra dictum suum veniret, scilicet, ponens contra suã asseuerationem, & respondens cõtra suam negationem, & sic innuit idem ius esse in vtroque, videlicet ponente, & respondente, & hoc verum nisi probaretur error, Guid. Pap. decis. clxxxii. & in apostillis ibi, sed ad hoc dicebatur uerum esse quòd aliqua partium non potest se fundare in positione negata, sed istud non procedit quando actor recedit à sua positione quando acceptat negationem, prout in casu isto in quo actor recedit à sua positione quando acceptat negationem ex eo quia dicit se immittendum in possessionem, ex quo reus negauit: quia qui vult consequens, vult necessarium antecedens: & hoc quando sumus in eodem iudicio, licet secus si in diuerso, quia non diceretur recedere à sua positione, seu assertione facta in alio iudicio, vt per Aret. in l. naturaliter. §. nihil commune. viii. colum. de acquir. possessio. & in istis terminis loquitur practica Ang. in d. l. si ff. de rei vendi. & sequacium: quia actor agendo rei vendicatione de necessitate dicit reum possidere, & tamen cum primum reus negat possidere potest actor dicere quòd mittatur in possessionem rei de qua agitur quoniam rei non interest, ex quo negauit se possidere.

CONCLVSIO LXXXV.

1 *Probatio lesionis an plena vel semiplena requiratur, cum restitutio in integrum petitur aduersus sententiam. & nu. 4.*
2 *Probatio summaria in primo iudicio sufficit, cum aliquid est bis probandum siue examinandum successiue in duobus iudicijs, quorum vnum est declaratorium alterius.*
3 *Summaria cognitio sufficit in actione praeparatoria.*
5 *Restitutio in integrum contra sententiam infra quantum tempus peti possit.*
6 *Restitutio in integrum non est danda contra tres sententias conformes, nisi prius constet de iniustitia sententiarum, vel alterius earum. & num. 9.*
7 *Minor intentans iudicium restitutionis cōtra tres sententias, antequàm audiatur, debet saltem summariè de aliqua causa docere, per quam appareat ipsum verisimiliter laesum. & num. 10.*
8 *Minor petens restitutionem, quid probare habeat.*
11 *Petitio restitutionis in integrum aduersus sententiam quae transiuit in rem iudicatam an impediat executionem.*
12 *Iura specialia sunt minus efficacia quàm iura communia.*
13 *Appellatione interposita reuocantur attentata infra tempus infra quod licuit appellari per viam attentati.*
14 *Restitutio in integrum postulata, & nondum concessa nil debet innouare.*
15 *Intellectus ad dicta per Alex. in consi. lxii. & consi. ccxxiiii. in vi. volumi.*
16 *Dictum Doctoris intelligitur secundum auctoritatem quam allegat.*
17 *Restitutio in integrum est species appellationis, & suspensiua prout appellatio.*
18 *Declaratio c. suscitata. de restitu. in integrum.*

DVBITABATVR in quadā causa, de pluribus: Primò, an qñ petitur restitutio in integrū aduersus rem iudicatā, puta aduersus tres sentētias conformes, vel

vel vnam vel duas habentes tamen vim trium senten-tiarum conformium cum faciant rem iudicatam, plena vel semiplena probatio læsionis sufficiat. Secundò, an restitutio integrum petita aduersus sententiã quæ transiuit in rem iudicatam, impediat executionem.
1 Circa † primum Sal. in l. i. C. si aduersus rem iudicatam, in iii. col. versic. ego in casu nostro, dicit se putare quòd læsio plenè debeat probari, Innocen. in ca. ex literis, de restitu. in integrum, refert duas opiniones contrarias. vnam, quòd si quis petit restitui aduersus solum obstaculum, puta sententiæ, satis esse, quòd semiplenè seu coloratè probet læsionem, sed vbi vltra restitutionem intendit aliquid consequi, puta vt retractetur sententia, & alia meliori forma formetur, tunc oporteat læsionem plenè probare, & hanc partem videtur sequi Bald. in l. i. C. si aduersus libert. in fin. vbi dicit quòd quando petitur restitutio aduersus sententiam, quòd bis est probandũ de læsione: prima probatio ad obtinendum restitutionem ad ventilationẽ causæ; secunda probatio ad obtinendam victoriam principalem. tamen quòd prima probatio est facilior quàm secunda, quia sufficit summariè constare de læsione: quia quod venit rescribendum, non est necesse, quòd primò probetur plenariè, sed sufficiunt probationes presumptiuæ, idẽ Cy. videtur tenere in d. l. i. C. si aduer. liber. qui dicit quòd bis debeat probari de læsione, primò in habenda restitutione, secundò ea habita probare de læsione si velit habere victoriam causæ, & idem Cy. in l. quo tempore. C. de restit. milit. vbi dicit quòd in remouendo solum obstaculum sententiæ, vt aperiatur via rescissoriæ, quia inconueniens est vt bis probetur, † nam quàm venit aliquid bis probandum siue examinandum successiuè in duobus iudiciis, quorum vnum est declaratorium alterius. tum in primo iudicio sufficit summaria probatio, vt in l. iii. §. sciendum, & l. thesaurus, eodem titu. idem Imola in d. cap. ex literis, de restitutio. in integrum, dicit quòd cum
2
petitur

petitur restitutio in integrum aduersus sententiam,& vt eius obstaculum solum tollatur, summaria probatio sufficiat ex quo est præparatoria ad aliud iudiciũ plenariũ;quia cum effectu videtur quodammodo incidenter peti præparatoriè cum postea principale veniat plenè discutiendum, & sic sufficiat allegare aliquem colorem ad iustificandum petitionẽ restitutio-
3 nis:† Nam in actione præparatoria sufficit summaria cognitio : & idem videtur tenere Hostiensis & Ioan. And.& Anto.de But.& Bal.in d.c.ex literis. Alteram
4 † verò partem quòd imò semper requiratur plena probatio læsionis firmat Innoc.in d.ca.ex literis, & dicit hanc opinionem sibi placere quam opinionem sequitur, ibi in d.ca.ex literis,Abb.vbi dicit quòd quando petitur restitutio in integrum aduersus sententiam debet plenè & manifestè constare de læsione & ibi in apostillis, not.quòd licet causa restitutionis in integrum esset summaria nõ sequitur quòd probatio debeat esse summaria, & idem Zabarella,in d.ca.ex literis, decis.Tholosa.liiii.dicitur quòd si latæ sint tres sententiæ contra minorem, potest peti in integrum restitutio propter omissas probationes, & ibi in apo-
5 stillis dicitur † ꝙ debet peti infra quadriennium à die vltimæ sententiæ computandum Rot.decis. clxviii.
6 † & quòd tamen iudex non dabit in integrum restitutionẽ nisi prius sibi constituto de iniustitia dictarum
7 sententiarum, vel aliqua earundem † imò antequam audiatur, oportet quòd saltem summariè de aliqua noua causa doceat per quam appareat ipsum verisimiliter læsum per not.in l.minor.ff.de minor, & Inn.in ca.ex literis, & c.auditis, de resti.in integ.tenet Rota decis ii in nouis,de quo per Siculum,in ca.corã,de in integ.restit.decis.Neap.ccxi.incip.pupillus, concludit quòd restitutio in integrum non est principaliter inducta fauore minoris ætatis, sed propter læsionem,
8 † nam minor tria debet probare primo se minorem, secundò læsionem,tertiò quòd dolo aduersarij,vel sui

facilitate,

facilitate,idem Iaſ.in l.nam poſtea.§.ſi minor,de iure iur.idem Spec.in titu.de reſt.in integ.ſub rubrica de effectu reſtitutionis, in iiii.col.tenet ꝙ cum petitur reſtitutio in integrũ, aduerſus ſententia plenè ſit probanda læſio,& idẽ Spec.in d.tit.§.quis autẽ,ſub rubr. quis & quando poſſit in integ.reſt.petere,col xi.verſ. illud quoque præmittendum, vbi dicit quòd in his quæ ſunt contra ſententiam, vel contractum, minor habet neceſſe probare ſe læſum in ſententia, vel con-
9 tractu † & idem Domini de Rota,deciſ.ccccxv.inci.nota quòd aduerſus, vbi dicunt quòd aduerſus tres ſententias conformes non eſt danda reſtitutio niſi prius conſtet de iniuſtitia ſententiarum, vel alterius earum in antiquis, & quòd iſto caſu quando petitur reſtitutio aduerſus ſententiam, requiratur plena probatio læſionis eſt magis cõmunis opinio, vt late remiſſiuè
10 in locis ſupra citatis † imò dicunt Domini de Rota, deciſ.ii.incip.aduerſus tres ſententias, in nouis quòd volens intentare iudicium reſtitutionis aduerſus tres ſententias ſiue diffinitiuas ſiue interlocutorias,primo opus eſt quòd ſummariè de aliqua cauſa doceat propter quam ſit veriſimile ipſum fore læſum allegant l. minor,cum ſua glo.ff.de minor.& Inno.in c.auditis, & in ca.ex literis,de reſt.in integrum, bene verum eſt quòd per litis conteſtationem factam in cauſa reſtitutionis in integrũ principaliter intentata præcluderetur uia prædictæ cognitionis præambulæ de læſione, ſeu iniuſtitia ſententiarum aduerſus quas petitur reſtitutio de qua loquitur ſupra.idem Domini de Rota deciſ.cxci.incip.per litem conteſtationem in nouis.
11 Circa ſecundum † regulariter reſtitutio in integrum petita impedit executionem, vt C.nil.nou.in integ.reſt poſtulat.in nigro & rubro & not.in l.ſi cauſa cognita.C.de tranſact.deciſ.Tholoſ.liiii cum ſimilibus quod tamen Corneus, in conſi.cxi.licet, in prima & ſecunda col.in i.vol.intelligit quando petitur reſtitutio aduerſus ſententiã, quia tunc ſententia ſuſpenditur

ſpenditur prout per appellationẽ à ſententia, ſecus ſi reſtitutio eſſet petita ad aliud quàm à ſententia, item intelligit in reſtitutione quæ competit de iure communi, ſecus in illa quæ competit vigore ſpecialis re-
12 ſcripti, † cũ iura ſpecialia ſint minus efficacia quã iura communia l.eius militis.§.militia miſſus, de mil.teſt. item intelligit in reſtitutione ſimpliciter deducta, ſecus in intentata ſub conditione, item intelligit quando nulla imminet præſumptio contra petentem reſtitutionem, tunc ſuſpenditur executio, ſecus quando imminet præſumptio, quia tunc non ſuſpenditur executio ſententiæ, vt in cap.ſuſcitata, de reſtitutio.in integr.& ibi nota. Docto.Cyn.& Bald.in l prima.C. in integr.reſtitutio.poſtulat. nil noui, vt quia eſſent aliqua indicia, ita intelligunt Docto illam decretalem, cuius vigore tamen eſſet præſtanda cautio ſecundum illius tenorem, Dominus Antonius de Canaria inſignis Doct.in tract.executionis inſtrumentorum ſeu guarantigie, in xx.col.verſic.vigeſimoprimo quæro, examinat iſtum articulum & ſic diſtinguit, aut loquimur de executione facta ante petitam reſtitutionem, aut fiendam, primo caſu non reuocatur executio facta infra tempus infra quod poterit in integrũ reſtitutio peti, & in hoc differt ab appellatio-
13 ne † qua interpoſita reuocantur attentata infra tempus infra quod licuit appellari per viam attentati, ca. non ſolum, de app.lib.vi.ſecundò caſu, aut executio eſt irreuocabilis & non poteſt interim fieri. aut executio eſt reuocabilis.& tunc aut nõ offert ſe paratum probare incontinenti & non impeditur executio, aut offert ſe probaturum incotinenti, & tunc aut loquimur in petitione reſtitutionis in integrum aduerſus ſententiam latam per principem, & non impeditur executio, ſi executionem petens caueat in caſu quo ſuccumbat, vt in d.c.ſuſcitata, ſecundum vnam lecturam, aut loquitur in aliјs ſententiјs & tunc aut eſt præſumptio pro ſententia, & idem, vt d.c.ſuſcitata, ſecundum

cundum intellectum Hostiensis & intelligit quòd sententia habeat aliam præsumptionem quam illam quæ insurgit ex sententia, & propterea si forent latæ duæ sententiæ conformes subdit quòd non putaret restitutionem in integrum impedire executionem si petens restitutionem caueat per d.ca suscitata, & dicit idem si forent tres sententiæ conformes arg clemen. penul.de re iud.Si verò non sit præsumptio pro sen-
14 tentia tunc putat quòd executio impediatur, † quoniam innuunt verba nigri & rubri.C.in integ.restitu. postulat. nil noui, &c. quòd in integrum restitutio postulata, & nondum concessa nil debeat innouari quod tenet ibi Acursius & Spec.in eod.tit.§.penul & subdit quòd non solum pendente causa restitutionis, in integrum contra sententiam nil debet innouari, sed pendente causa restitutionis in integrum ad appellandum quòd his casibus nil potest innouari, cum innouata veniant reuocanda per viam attentati, vt innouata lite pendente, vt in cap ii.vt lite peden.in clemen.& subdit etiam quòd si legatus committit causam restitutionis in integrum videtur ad se totum negocium aduocasse & sic nil potest medio tempore innouari, cap.vt nostrum, de appella.& cap. si eo tempore, de elect.lib.vi.& dicit quòd Domini de Rota ita tenent & etiam pari modo restitutionem in integrum impedire executionem publici instrumenti. Et licet aduersus tres sententias conformes non detur restitutio, in integrum nisi facta plenaria executione, vt in clemen.vt calumniis. in verbo plenariè, de re iud.secundum Baldum in l.vnica.C. ne liceat tertiò prouoc.cuius opinio.Alexand.in l. tertia.§.condemnatum, vltima colum.de re iud putat esse sustentabilem & Rota curiæ Romanæ in restitutione quam solet in his concedere signatura prout de iure, sæpe opinionem Bald.& Alexand.est sequuta eo attento, vt aliquando sit litium finis, circa finem litibus, de dolo & contumacia,
& ne.

&ne tot ſententiæ cum tanto diſpendio & labore & tempore habitæ ludibrio ſint, quia ſic etiam malitiis plurimorum occurritur l.ſi prętor,cum ſimili.de iud. tamen contra Bald.tenet Saly.in d.l.vnica & Mill.in ſuo repertorio in verbo.executio trium ſententiarum vbi dicit contra Bal.ſentire Laud.vt refert Cardinalis, in d.clem.& opin.Saly.ſecuta eſt Rota Romana aliquando ceſſante præſumptione malitiæ, vt refert Caſſadorus in ſuis deciſ deciſ.i.ſub rubr de reſtit.in integ.car.xl.vbi dicit ꝙ intrepidè teneret cum Saly. quando ex nouis,aut antiquis aliquid appareat quod præſumptionem calumniæ ſilere faciat,& minori datur reſtitutio contra plures ſententias conformes ſicut contra vnam Millus in dicto loco in verbo, reſtitutio ad appellandum,& Bal.Nouellus,in l.iiii.§.condemnatum, de re iud.col.xiii.verſic.ſed etiam eſt alia principalis ratio, & col.xv.verſi & præſumptio malitiæ,dicit quòd propter tres ſententias conformes ſucceſſiuè latas contra ipſam partem ſurgere ſuſpicionē & præſumptionem calumniæ etiam in cauſa reſtitutionis in integrum quòd non impediretur executio ſententiæ iam latæ quæ habuit duas aliàs ſententias conformes,quia tunc iudicatur malitia. & propterea licet reſtitutiò regulariter impediat executionem, tamen non pocedit quando peteretur contra ſententiā principis, vt d.c.ſuſcitata, vel quando eſſet præſumptio malitiæ, Bal verò in add.Spec.in tit.de reſtitu.in integ.in § vlt.videndum reſtat, ſub rub.de effectu reſtitutionis in integrum,in fi.col.dicit quòd ſi reſtitutio petitur per malitiam, non impeditur executio.& an petatur per malitiam,ſubdit quod relinquitur arbitrio iudicis quod tamen arbitrium non debet regulari ex leui præſumptione ſecundū Modernos,in d.§. 25 condemnatum, de re iud.† Alexan.autem in conſi.lxii.incip.egregiè & eleganter, in ii.col.& in conſi.ccxxiiii.incip egregiè,in fi.col.in vi.vol.in hac mateia dicit quòd ita demum per petitionem reſtitutionis

nis in integrum principaliter petitam impeditur executio sententiæ, quando ante petitionem executionis sententiæ iam erat introducta petitio restitutionis in integrum alleg. c. Bald. n l. fin. in ii colum. C. si ex falsis instrumen. quod dictum Alex. in dictis consiliis. lxii. & ccxxiii. procedit quo ad effectum suspensiuum siquidē restitutio in integrum habet duplicem effectum, scilicet effectum decisiuum qui consistit in sententia & de isto non loquimur. habet & alium effectum qui dicitur suspensiuus & iste consistit in integrum restitutione introducta in iudicio, ... effectum suspensiuū operatur pendens restitutio in integrum & idem quod appellatio Bald. in l. fi. ii col. C. si ex fals. instrum. propterea si diceretur casus quòd solum esset commissa executio & sic iussa sed non facti & sic realiter non foret facta ante introductam restitutionem, quia aliud est esse cōmissam executionem aliud factam esse Fulgo consi. clxxxiii. & postea verò pendente restitutione in integrum petita instaretur pro executione facti, & sic reali, & pendens restitutio habeat effectum suspensiuum, necessario infertur, realem executionem differri, aliàs restitutio in integrum non haberet effectum suspensiuum & ita intelligitur quod dixit Alexan. in d. consiliis lxii & ccxxiii qui se fundat in dicto Bald. in d. l. fin. C. si ex fals. instrumen.
26 † quoniā dictum Doctoris intelligitur secundum auctoritatē quam allegat, vt iuribus vulgaribus. & licet incidenter petatur restitutio, si n. l. euidēter iudici constat de læsione quæ causaret restitutionem, non debet supersedere in executione sententiæ sed ad eam procedere reseruato iure petendi restitutione in integrum & præstita cautione iuxta d. c. si sententiata, vel si probata est læsio & minor ætas, concedi debet restitutio, aut si probata nō est negari, al. sine aliqua reseruatione, Bar. in hac materia, in l. ... § condemnatum ff. de re iud. & in aliis locis tenuit quòd si petitio restitutionis requirat altiorem indaginem tunc non impediatur

pediatur executio, secus si potest probari inconti- nenti prout in exceptione nullitatis & idem cum Bart. multi alij tenent, tamen Alexan. de Imo. in d. §. condemnatum, & post eum ibidem Moderni, in quinta colum. versic subdit Bar. tenent & referunt communem opin. esse contra Bart. quòd imò petitio restitutionis indistinctè impediat executionem sententiæ, sicut & appellatio etiam quòd requirat altiorem indaginem per text. in l. si causa cognita, in verbo su-
17 spensa. C. de transac.† quia restitutio est quædam species appellationis l præses ff de minor. & prout appellatio suspendit & ita restitutio, Bal. autem, in l. i. C. ne quid nou. in integ. restit. postulat. in isto articulo distinguit imo modo, aut executio est irreuocabilis, aut reuocabilis, si in reuocabilis, vt puta in vita hominis, vel membri mutilatione, & semper restitutio impedit executionem, & intellige in vita, vel membris, vel alia pœna corporis afflictiua, vt tortura secus in captura per ea quæ notant Moderni, in dict. §. condemnatum, contra Pau. de Castr. ibi & not. etiam Decius, in consi. lxxiii. incip. præstantissimè Doctor. Si verò reuocabilis est executio & tunc petens restitutionem, aut offert probationem paratam, aut non offert, si offert tunc impeditur executio si non offert, aut est præsumptio contra eum, puta ex qualitate causæ, vel personæ iudicantis, vtputa principis pro quo valde præsumitur, & non impeditur executio. aut est præsumptio pro eo & tunc cessat executoria manus. Bart. in tract differentiæ inter ius canonicum & ciuile subdit infrascripta verba, videlicet item differentia est inter ius ciuile & canonicum, nam de iure ciuili pendente quæstione in integrum restitutionis, nihil est innouandum neque sententia interim executioni mandatur. C. nil noui. in integ. restitutio. postulat. in rubro, & nigro, sed de iure canonico mandatur sententia executioni pendente quæstione in integrum restitutionis, dummodo interponatur

cautio

cautio de mandando omnia retro si contingat conce di beneficium restitutionis in integrum vt extra de restitutio.in integ.ca.suscitata, secunda, quæst.prima, cap.sicut, vel dic quòd ibi erat præsumptio contra petentem in integrum restitui, vt not in d.cap.suscitata, & l.satis.C.ad leg.Corne.de fals.ista sunt uerba Barto.in dicto tract.differentia.cxxxix.incip.insurgit
18 alia differentia, † item ad d.cap.suscitata, datur declaratio, quòd ibi erat præsumptio pro Episcopo, & contra monasterium petens restitutionem in integrum, uel ibi lata fuit sententia à principe, & supplicatum post infra decem dies, secundum Innoc.& sic non differtur executio per auct.quæ supplicatio.C. de precib.imperat.offeren.aliàs pendête causa restitutionis in integrum executabuntur sententiæ d.decis. Tholos.liiii.

CONCLVSIO LXXXVI.

1 *Actio finium regundorum non habet admixtam causam possessionis & proprietatis.*
Intellectus ad l.iii.C.fin.regundo.per totam conclusionem.
2 *Agens finium regundorum an debeat in libello dicere & probare se Dominum.*

LEX EXTAT in ciuitate Senarum quòd si oritur quæstio confinium inter aliquas personas, vel communitates quòd talis cuasa non possit cognosci per aliquos iudices nisi per concistorium Dominorum Priorum dictæ ciuitatis, & quòd concistorium possit in tali causa cogere partes ad compromissum, & quòd dicta lex non intelligatur quando esset quæstio possessionis & proprietatis, sed intelligatur quando esset quæstio confinium, & si quis adiuerit alios iudices, uel contraueneiit dictæ legi incurrat pœnam florenorum quingentorum: accidit, quòd orta controuersia inter quendã Nicolaum

Americi ex vna: & communitatem Sancti Quirici ex altera super finibus curiarum: concistorium coegi-partes ad compromissum,& ita compromiserunt iuxta tamen tenorem dictæ legis, & laudatum extitit,& super finibus, & super possessione & proprietate, ex interuallo motum extitit iudicium per dictam communitatem Sancti Quirici, super possessione, & proprietate tantum bonorum existentium intra dictos fines, & super quibus bonis extitit laudatum, Opponebatur rem sopitam per laudum emologatum. Replicabatur laudum nullum ex defectu compromissis, & sic iurisdictionis, quo ad proprietatem & possessionem, quoniam compromissum erat iuxta tenorem dictæ legis continentis materiam tantum finium,& non possessionis,neque proprietatis.Dubitabatur super validitate dicti laudi stante compromis-
1 so facto iuxta tenorem dictæ legis. † in quo dubio dictum fuit quòd actio finium regundorum habet latissimam naturam, quia qui agit hac actione si asserit solum se possidere vsque ad certum terminum. tunc solum de possessione contenditur, si autem asserit se tantum dominum vsque ad certum terminum, & aduersarius negat, tunc solum de proprietate contenditur, si verò asserit vtrunque, & aduersarius vtrunque negat,tunc de vtraque agitur,sed si solum de terminis apponendis vel appositis reformandis, & tunc in hac actione non contenditur de proprietate, vel possessione,sed solum de terminis, & sic intelligitur l.iiii.C. eod.& prædicta sic ostenduntur, si quidem actio finium regundorum potest intentari pro possessione, & proprietate, nam tale iudicium habet quandoque causam proprietatis admixtam, vt quando negatur per aduersarium possessio, vel proprietas in eo quod aduersarius se dicit habere ius debere, vbi autem simpliciter requireretur, an fines sint erecti, & nil negatur, & tunc non cohæret proprietati, & ita debet declarari terminus l.ii.& iii.& l.si irruptione ff. fin.re-

gund.& ita ibi declarat Florianus, & Cyn.& Saly.qui idem dicunt in l.iii.C.fin.regun.& idem Floria.in l.i. quæ incipit finium regundorum.ff.eod.declarans, an & quando habeat admixtam causam possessionis, & proprietatis referens de verbo ad verbum præmissam conclusionem quem omnino videas & Saly.in d.l.iii. C.eo.titu.& ita secundum prædicta intelligas notata per Ange.de Aret.institu de actio.in §.quædam actiones,in vi.colum.in versic.quæro an qui agit isto
2 iudicio finium regundorum.vbi quærit † an qui agit tali iudicio debeat dicere in libello, & probare se dominum, & dicit, quòd videtur quòd non, quia hæc actio habet multa similia cum actione communi diuidundo, & ita quòd constat quòd in ista non venit quæstio proprietatis l.fundi.ff de exceptio.subdit tamen quòd in contrarium uidetur expressum C.cod. titu.l.iii.vbi apertè dicitur quòd huic actioni quæstio proprietatis cohæret, & dicit quòd ita communiter ibi tenetur à Docto sed secundum Ioannem Fabrum mirum videtur cum tex.in d.l.iii.videatur velle quòd quæstio possessionis differat à quæstione confinium, & est primo terminanda, vt ibi, ergo multo fortius causa proprietates quæ est magis præiudicialis, vt d.l. fundi. Præterea eadem ratio viget, ne per minorem fiat præiudicium maiori, vt l.per minorem.ff.de iudi. vnde dicit ipse sequendo Docto.exponas ibi verbum possessionis, id est,proprietatis, sicut alibi fit in l.si de vi.ff iudi.vel subdit, dicas clarius quòd verus intellectus illius legis tertiæ est qui ponitur ibi per gloss.i. nam si quis agit finium regundorum. primò requiritur quantum teneat, secundò quot iugera ibi habere debeat, tertiò mittitur executor, vel agri mensor, ita dicit ibi gloss.& sic vides quòd primò inuestigatur causa, & quæstio possessionis, & post proprietatis, tertiò de confinibus, & dicit, quòd credit ad istum finem, vt videatur cui incumbat onus probandi, & quis sustineat partes actoris, in §.commo-

dum.institu.de interdict. & in dubio standum est terminus antiquis, nisi probetur quòd sint mutati de voluntate partium. Et libellus in hoc iudicio dandus est & lis contestanda, & competit nō tantum pro magna quantitate terræ ablata per finium remotionem, sed etiam pro modico occupata, ita refert Ang. in dicto loco, quem poteris videre. Et ex prædictis fuit decisum isto casu actionem finium regundorum non habere admixtam causam possessionis, neque proprietatis: quia cum dicta lex sit exorbitans, & pœnalis, non extenditur ad casum mixtum fortius, quia exceptuat causam proprietatis, & possessionis: & propterea dicto casu non contendi, neque de possessione, neque de proprietate, sed solum de terminis apponendis, vel appositis reformandis, & ita intelligitur l.iii.C.eo.

CONCLVSIO LXXXVII.

1 *Emphyteusis ecclesiastica concessa vsque ad mortem an possit vendi, & an teneatur Ecclesia illam renouare emptori in tertiam generationem pro vt fieri solitum est.*

1 QVIDAM fuerat † inuestitus de re emphyteutica, quod ius non erat duraturum, nisi vsq; ad mortem, accidit quòd iste emphyteuta inuestitus, vt supra ius suum emphyteuticum vendidit, emptor volebat renouari vsque in tertiam generationem iuxta consuetudinem Ecclesiæ, quæ erat solita facere similes renouationes in tertiam generationem, Ecclesia autem denegabat licentiam pro vlteriori tempore: dicebatur pro Ecclesia, quòd licet emphyteuta possit vendere ius suum emphyteuticum, tamen non possit plus iuris transferre quam ipse habeat vel habiturus sit: ideò cum ius non foret duraturū nisi vsque ad mortem, vel vsq; ad finem tertiæ generationis, nō videtur quòd talis venditio possit producere effectum, nisi

vsque

vsque in tempus mortis, vel ad plus vsque in tempus finitæ tertiæ generationis primi acquisitoris, quia finito iure auctoris finitur ius successoris: igitur iniun git directò quòd consentiat emphyteutæ vendenti ius suum emphyteuticum, & recipiat in emphyteutam ipsum emptorem recepta quinquagesima parte precij, hoc est laudemio, non autem quòd concedat pinguius ius quàm haberet venditor seu ius duraturum longiori tempore: ex quo videtur quòd Ecclesia possit licitè denegare licentiam vendendi pro vlteriori tempore, & non teneatur renouare emptorem in tertiam generationem.

In contrariũ adducebatur quòd imò dominus teneatur renouare emptorem in tertiã generationem stante quòd Ecclesia est cõsueta similes renouationes facere in tertiam generationem, quæ est seruanda ab ipsa Ecclesia, & contractus censentur gesti secundum ea quæ sunt consueta fieri, & ita interpretantur, & in eis consueta intelliguntur, ita quòd ille qui sua pecunia recipit emphyteusim à dicta Ecclesia censetur emphyteusim accipere cum hoc quòd possit suũ ius vendere ei cui fiat per Ecclesiam renouatio in tertiam generationẽ, sua enim interest ita contrahere, cum tunc poterit ius suum emphyteuticum longè plus vendere quàm alias posset, vt experientia docet, quia tunc emptor non vult emere, nisi fiat ista renouatio vsque in tertiam generationem, & actus interponatur gestus secundum consuetudinem, & ideo censeatur concessa emphyteusis quæ est concessa vsq; ad mortem ea conditione, vt si emphyteuta alienauerit suum ius Ecclesia teneatur renouare illam emptori in tertiam generationem, prout fieri solitum est, & pro ista parte consuluit Corneus in consi.ccl.incip.in hac.iii.volu.vbi refert ita tenere Benedict.Capram in cap.potuit, de loca Goza.consi.lxxv.num.18.& colligitur ex verbis Bald in auctẽ.si quas ruinas.C.de sacrosanct.eccl.ii. colum.versicu.vlterius quæro, vbi quærit vtrum in

emphyteusi mutatis successoribus debeat fieri renouatio subdens renouationem fieri ex pluribus causis, & inter alios modos renouandi, dicit quòd oritur necessitas renouandi ex consuetudine, si quidem est ita consuetum ut renouetur, & quòd aliquid soluatur pro renouatione, & idem videtur sentire Ioan. Andr. in cap. i. de precar in fi. dum ibi dicit quòd contractus renouatur post tempus, vel post certam generationem.

CONCLVSIO LXXXVIII.

1 *Filius an subintrent locum patris in successione? & quid in fideicommisso, & quid in dispositione legali. & nume. 2. 3. & 4.*

2 *Emphyteusis accepta pro se & filijs masculis, & fœminis, an intelligatur ordine successiuo?*

4 *Defunctus in dubio censetur regulare voluntatem suam secundum dispositionem iuris communis.*

IN præsenti difficultate nunc occurrenti, articulus
1 est valde difficilis, † an filius subintret locum patris in fideicommisso? in quo Doctores variarunt, sed pro resolutione considerandi sunt duo casus. Primus est quando sumus in dispositione legali, quo casu communiter Doctores conueniunt, vt filius subintret locum patris quando tractatur de succedendo patruo, per auct. cessante. C. de legit. hære. Secundus casus est, quando sumus in dispositione hominis & isto casu, duæ sunt principales opiniones. Altera fuit glos. in l cum ita. § in fideicommisso. ff. de leg ii quæ relata ad text. indistinctè tenuit in fideicommisso filium subintrare locum patris, & eam sequitur ibi Imo. quia testator uidetur in dubio voluisse illos de familia uocari eo ordine quo fuissent successuri ab intestatu de iure, communi, per not in l. Gallus §. quidam rectè. ff. de lib. & posthum. & per Bart. in l. hæredes mei. §. cum

ita

lta.ff.ad Trebel.cum concordant.de quibus ibi, & rationibus Bal specialiter in dict § in fideicommisso, respondet Imol.& cum glos transit Alex consi.lxxxviij. incip.quòd concurrere debeant.i.vol siue.cxxxvij.& consi.xxvj.vol.iij vlt.colum.& consi lxxvij.& cxviiii. vol.v.& respondet ad rationes Bald.& refert quòd ipsemet Bald.in consi.incip casus talis est, quidã Titius nu.438.lib.iii.sequutus est opin.gloss in d §.in fideicommisso, eandem gloss.sequitur Alex.consi.xxvi.incip.uideretur fortasse.iii.vol.dicens quòd Doct.communiter uidentur ibi transire cum opi.d glo pro qua ibi allegat notata per Bal.in l.i.in v.col.versic.pone dicit statutum.C.de secun.nupt.dum dicit ꝙ quando vult concurrere filius, & nepos ex alio filio præmortuo non corrumpitur gradus, sed repræsentatur, & respondet Alex.ad rationes Bald quas adducit contra glo.in d.§.in fideicommisso, & cum glo.transit etiam Aret.in consi.clxiii.diligenter, col penult.versic.uenio igitur ad quartum & ultimum, per rationẽ Imo. quem dicit rectè loqui cum testator uideatur inuitare illos qui uocantur eo ordine quo fuissent successuri ab intestato, & idem quòd glo tenet Ang de Perigliis in d.§.in fideicommisso referens Cumanum dicere hanc opinionem esse equiorem.Cum glo.quoq; prædicta transit Socin.consi.cclii.incip.uisis instrumentis,col xii.vers.ad secundam rationem.ii.uol.vbi allegat l.fi C.de uerbo.signifi.in uerbo, gradatim, per quem text dicit ibi Pau.de Castro, quod in fideicommisso facto familiæ succeditur gradatim, id est, secundum ordinem successionis ab intestato, ut qui prius ab intestato succedit prius admittatur, ex quo infert, quòd si in relicto facto fratribus concurrat frater uterinus cum utrinque coniuncto ꝙ admittitur prius frater utrinque coniunctus, & alius per posterius, & sic prout de iure ab intestato successissent, quasi ꝙ testator uideat in hoc uoluisse se conformare cum dispositione iuris communis, prout etiam uidemus.

Idem

Idem in contrahentibus qui etiam in dubio videntur habuisse respectum ad ordinem succedendi traditum
2 à iure, † vt probatur ex no per Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi, de oper. libert. dum in proposito vult qđ si quis recipiat emphyteusim pro se, & filiis masculis, & fœminis, & extet statutum, quòd masculi in successione præferantur fœminis, quòd secundum prædictum ordinem intelligitur facta concessio, vt scilicet masculi prius in totum admittantur, & illis non extantibus fœminæ & cum eo transeunt alij, de quibus per Alex. in l Gallus. §. quidam rectè, de lib. & posth. in fi. sicut ergo contrahentes videntur se conformare cum statuto, quamuis etiam verba repugnent, vt in casu Bar. in quo ex natura copulæ fœminę vocantur simul cum masculis, ita etiam videntur cum iure communi se conformare vbi cessat statutum, & ita expressè vult Bar. in l. vxorem. §. testamento, de leg. iii. etiam si propria verborū significatio aliter importet, allegat not. in d §. quidam rectè. & l quæro. § inter locatorem. ff. de loca. quidquid dixerit Soci in d. § quidam rectè, qui de Bar. mentionem non facit in d. §. vxorem & idem videtur sentire Pau. de Cast in d § cum ita, dum se remittit ad d. l. fi. C de verb. signifi. & cum opi glo. in d. §. in fideicommisso, transit ibi Iacob. de Puteo, prout refert Alexandrinus consi. xxxvi. incip. Enitar explicitè, nume. 3. qui dicit opin. glo. esse æquiorem. eandem opi. glo. tenet Soc. in consi. li. visa facti. iiii. col.
3 num. 19. iiii. vol & consi. ccli. eo. vol. col. xv. † Eandem opin. glo. quando sumus in fideicommisso, aui, vel patrui pronepos succedat cum patruo, sequitur Curt. Iun. consi. lvii. nume. 8. versi. aggredior, & consi. lviii. i. col. & consi cxxviii. nume. 11. præsupponitur, & consi. cliiii. præsupponitur in facto, nu. 4. versi. circa secundum, & consi clxi. num. 1. ea ratione, quia successio legalis fuit introducta ex tacita mente defuncti l consi
4 ciuntur, in prin. ff. de iur. codicil. † Item quia in dubio defunctus censetur regulare voluntatem suam secundum

dum quod ius cōmune disponit iuxta doctrinā Bar. communiter approbatam in l.hæredes mei.§.cum ita, ad Treb.ergo sequitur quòd vbi de iure communi ab intestato nepos succederet cum patruo, ita etiam debeamus dicere in fideicōmisso, vbi autem de iure communi non succederet, secus sit, quia hoc modo conseruatur affectio testatoris, idem Gozad.consi.iiii.col.penult.in prin.qui dicit quòd Deci.in consi.i.loquitur contra communē, eandem opin.glo.sequitur Curt. in l.ii.C.de success.edict.& idem Ias.in consil.clviii. Magnifica.col.ii.ii.vol.& istam partem veriorem ait tractat Io.Dilectus in tract.de arte testandi.car.96.rubrica de substit.car.27.ea ratione quia successio ex testamento regulatur ex natura successionis ab intestato. Item quia non videtur minor affectio aui ad nepotes quam ad filios l.liberorum.de verb.signifi.

CONCLVSIO LXXXIX.

1 *Pater non cogitur in uita assignare legitimam filio.*
2 *Pater an teneatur præstare alimenta filio.*
3 *Alimenta quomodo & qualiter sint taxanda filio.*
4 *Patris inopia & necessitas eum excusat ab onere alimentandi filium.*
5 *Victum suum quis arctare non tenetur propter alium.*
6 *Testatore iubente alimenta præstari an in taxando alimenta habeatur ratio ad fructus qui ex bonis emphyteuticis percipiuntur.*

1 DIco breuiter † quòd legitima non debetur viuo patre, si quidem filius viuente patre nullum ius habet in legitima. Bene verum est, quòd si pater vult, potest assignare in vita, sed non cogitur, vt per Repeten.in auct.nouissima.C.de inoffic.testam. vii.q.& x. princi.l.i.§.nec impuberis, de collat.bono.l.ii §.interdum.ff.de vulg.& pupil.l.fi.vbi Bar.& Bald.ff.de libe. agnosc.Bal.in l.quanquam.C.ad leg.Fal.glo.& Doct. in l.cum à matre.C.de rei vendi.

Sed

2 Sed † bene pater tenetur alere filiũ l.si quis à liberis in prin.ff.de lib.agnos.Soc.cõs.clxi.Bar.in l.quemadmodum,de lib.agnosc.Alexan.in l.in suis, de lib.& posthu.& in hoc non cadit dubitatio , sed difficultas
3 stat in hoc † quomodo alimẽta sint per patrẽ præstando filio , & quomodo taxanda,in qua aduertendũ est quòd in casu de quo agitur,alimenta non sunt taxanda, neque præstanda prout quantum verisimiliter expendere & consumere possit aliquis in alimentis singulo anno,sed sunt taxanda ac præstãda ex fructibus & reditibus & accessionibus l.ius alimentorum.§. modum.ff.vbi pupil.educ deb.l.Imperator.in fi.ff.ad Trebe.Nec tenetur pater suam proprietatem vendere pro alimonia filiorum, ex qua ipsemet viuere debet, Nam pater debet viuere ex fructibus bonorũ suorum siquidem tenetur alere filiũ deducto scilicet ne egeat
4 Bologn.in consi.x incip.igitur in causa, vbi dicit † ꝙ inopia & necessitas patris excũsat eum ab onere alimentandi, cum alimenta teneatur pręstare secundum facultatem redituum. & primo quia quis tenetur primo prouidere sibi, & suis alimentis, & postea alienis quia ordinata charitas, &c. Nam tenetur pater.casu quo facultates vtrique ad alimenta suppetant , aliàs
5 non,† quia quis non tenetur arctare victum suũ propter aliũ , casus est & ibi Bal.& alij, in l.i.§ præterea.ff. de tute & rationi , distra.vbi dicit Bald.quod non tenetur quis arctare victum suum propter alimenta matris , vel alterius cuiuscunque, qui debet alij , nisi habeat largas facultates ad factum vtriusque:idem Bologninus in add.ad consi Ioan.de Ana in consi.xii.vbi dicit patrem non teneri insolidũ præstare alimenta, sed secundum vires fructuum, non autẽ patrimonij. idem Ioan.de Amicis consi.lvi.in curia Alexan.consi.lxxii.quinto vol.Hinc dixit Matth.de Afflictis.in libro constitutionum regni, lib.iii.sub rub.iiii.incip. dignum primo not.quod in iudicando & consulendo est solitus dicere, quod licet consuetudo Neapolitana

In scriptis de alimentis præstandis velit quòd quādo filius non vult stare cum patre, pater debeat sibi præstare alimenta pro numero liberorū, computata persona sua & uxoris, quòd si pater non habet tantum quod sibi sufficiat ad alimenta, non tenetur dicto filio ad alimenta, quia ordinata charitas incipit à seipso, & quòd pro hoc est solitus allegare glos. in l. si quis à liberis. § fina. in verb liberto. ff. de lib. agno. Item alimenta quæ debentur ratione sanguinis, & sic officio iudicis, vt illa quæ debentur filio à patre, & non iure obligationis, vel actionis, non possunt peti pro tempore futuro. Bart. in l. liberi. § i. ff. de aliment. & cib. leg. Alexand. consi lxxxviii. nu. 30. in fi. vol. vi. incip. visis & consi. cxlix. visis, prima, col. & iiii. nu. 30. cum sequen. & cōsi. lxxij. quinto vol. Vbi dicit quòd ita demum pater tenetur alere filium si est in necessitate, quia non habeat aliunde se alat, d. l. si quis à liberis. § sed si filius, & §. alimenta. ff. de lib. agnosc.

6 Adde ad materiam † quid si testator iubet alimenta præstari, an in taxando alimenta habebitur ratio ad fructus qui percipiuntur ex bonis emphyteuticis, vide. D. Alexan. consi. iiii. in fin. vol. iiii. vbi etiam ponit an prius debeat deduci ex his alimentis es alienum & etiam legitima descendentium.

CONCLVSIO XC.

1 *Tutor, vel curator, & quilibet alius administrator an cogi possit reddere rationem antequam per eum sit reddita ratio suæ administrationis.*

2 *Sententia non conformis libello est nulla.*

3 *Officium administratoris necessarij sibi damnosum esse non debet.*

1 TVTOR † uel alius qui tenetur reddere rationem, antequam ratio sit reddita ad integrum, an possit condemnari ad certam summam in qua apparet debitor,

bitor, vtputa, ut restituat bona de quibus in inuentario antequam sit reddita ratio, & nisi prius liquidatis òmnibus datis & receptis: Crauetta, in consi.cclxxv. quæritur in hac causa, num.13.in fi. uersi.tertio principaliter dubitatur.ii.par.tenet quòd non potest condemnari: quia administrator non tenetur aliquid reddere, nisi prius omnibus liquidatis, datis & receptis. & soluto ei debito suo: allegat Anchar.consi.cclxxxv.prima facie, colum.i.vers.fi.præterea propter incertum, & Alex.consi.cxcii.lib.vii.& maximè illud procedit quando solum actum esset ad redditionem rationum: tunc enim condemnatur administrator ad
2 aliquod certum ante liquidatas rationes, † sententia non erit conformis libello, in quo solum concluditur ad reliquorum præstationem redditis rationibus, & sic sententia nulla l.vt fundus.ff commu.diuidun. Rursus talis sententia continet repugnantia.nam condemnando ad redditionem rationum, intelligitur quod reputentur data & soluta pro pupillo l.i.§ præterea.ff.de contra.actio.tuto.quæ reputatio videtur denegari condemnando ad certum quid. Quid enim si administrator appareat creditor rationibus redditis, certè cogetur repetere, quod retinere poterat, & inuenietur creditor condemnatus ad soluendum de-
3 bitori, quo quid absurdius, † & maximè procedere præmissa debent in administratore necessario, cuius officium sibi damnosum esse non debet l si quis ex signatoribus.ff.quemadmodum test.aperian.l.post legatum.§.aduocatū & l.tutorem.ff.de his quibus, vt indig.l.cum quædā.C.de admin.tut.sed esset officium tutelæ damnosum, si cogatur tutor quid soluere, antequam appareat debitorem eum esse non redditis rationibus, nec sequitur probatur tale quid peruenisse ad manus tutoris, ergo continuo damnandus est, ut illud restituat, sed expectandus est exitus redditæ rationis, per quem fortè apparebit, non eum teneri, vt restituat, & contra sentientem teneri tutorem ad so-
lutionem

lutionem certæ summæ, aut restitutionem certæ rei, ante redditam rationem, allegari potest dictum l. in ciuile. ff de legib nam sicut in ciuile est iudicare, nisi tota lege perspecta, sic in ciuile est tutorem illico condemnare ante totam redditam rationem quia finis rationis fortè à procemio aborebit. Hæc sunt verba Crauettæ. in allegato loco & ita tenet Negusan. in tract. de pignor. quinta part. iiii. membro, nume. 102. cum sequen. car. xlv.

Contrarium tamen tenet Socin. in consi xxiiii. colum. xi. in i. volu vbi dicit, & concludenter tenet, quòd tutor si administrauit, & confecit inuentarium & finita tutela, vel cura, minor petat restitui bona de quibus in inuentario, & tutor vel curator dicat nolle restituere, nisi reddita ratione administrationis, quam ex nunc offerat se paratum reddere. tali casu non retardatur executio illorum bonorum quæ sunt in inuentario, & penes tutorem, vel curatorem reperiuntur, & postea reuideatur ratio: cum liquidum non impediatur exequi propter in liquidum, vt ibi per eum, quæ opinio Soc. est magis communiter recepta.

CONCLVSIO XCI.

1 *Fiscus an confiscatis bonis, teneatur dotare filias, vel dare legitimam filiis cuius bona confiscata sunt.*

2 *Fiscus loco hæredis habetur, & in eum transeunt actiones actiuè & passiuè.*

1 CONFISCATIS † bonis an fiscus teneatur dotare filias illius cuius bona sunt confiscata nondum nuptas, & superuiuentes, in quo dubio, licet, an filius, propter delictum patris perdat legitimam dubitabile sit, nam Io. de Lignano, & cardinalis in clemen. Pastoralis, de re iud. relatis argumentis hincinde concludunt filium publicatis bonis propter delictum patris

amittere

amittere eius legitimam: Fabianus verò de Monte in auct.nouissima.C.de inof.testamento q.xxv.principa li,ver.ad secundum sentit contrarium.quā Fabij opinionem tenet Ang.in terminis consi cccviii.uisis coa demnationibus, aliàs incipit Gregorius.penul col.& Bal consi.clvi.condemnatus.iii.parte consiliorū eam sequitur & dicit magis sibi placere, Pau.de Monte pico, in l.Titia cum testamento § Titia cum nuberet, col.xxvii nume 78 versic.decretum est apud nos.ff de bon damnat.tamen Bal in l.si C.de dot.promissio.& Dy.in l.insulam,in prin.ff.sol.matr. Pau de Castr.in l. si socer.in princ.C.de dot.prom.& idem Soc.& consi.lii.v.col.nu.23.iiii.vol.concludunt fiscum teneri do tare filiā. & quod bona quantūcunq; sint confiscanda vel confiscata, si non sumus in crimine læsæ maiestatis, censentur translata in fiscum cum onere dotandi & tale onus transit ad hæredem. Alex. in l.quæsitum § si sponsa, de priuileg.credit.Bart.& Dyn.in l.si maritus.§.voluntate. & in l.si insulam.& in l.post do-

2 tem.ff solut.matrimo † Et fiscus ex confiscatione vniuersali bonorum sequuta illorum incorporatione, dicitur succedere tanquam hæres l.tutores, in fin C.ad leg.Iul.de vi priuat.& ibi gloss.& ideo Bart.in l.inter eos in fin.post gloss.ff.de fideiusso.inquit fiscum haberi loco hæredis,quamuis non per omnia, sequitur Bal.in l.penul.§.i.C.ad Treb.& in l.iiii.C.ad leg.Falc. 3 melius, in l executorem, in xvii.col.C.de execut.rei iud.dicens quòd quando fiscus succedit ex confiscatione,licet non dicatur propriè hæres. tamen semper 4 habetur loco hæredis,idem voluit Spec.in titu de cessione actio.§.i.vers.quid si bona.vbi dicit,quod bonis 5 cōfiscatis fiscus habetur loco hæredis,& in eum transeunt actiones actiuè & passiuè. latè Franciscus de Curte Senior consi.xiiii.incip.nobilis testatur.i.col. & quòd fiscus sit loco hæredis firmat Anto.Boudi.in rub.C.noua vectig.col.penul.idem Ludouicus Bologninus in consi.xxxv.in præsenti consultatione col.i.

subdeas

ſubdens ibi in fine conſilij, nõ eſſe dubitandum quòd ſi omnia bona ſunt publicata non potuit filia priuari ſua legitima, quia licet fiſcus non ſit proprie hæres tamen habetur loco hæredis: ex quibus cõcludo fiſcum teneri dotare dictas filias nondum nuptas, & inhumanum eſſet ſi aliter diceremus. Laus Deo.

CONCLVSIO XCII.

1 *Venditor volens emptorem defendere, an & qualiter poſſit inuito actore iudicium in ſe ſuſcipere. & nu. 2. 3. 4. & 5.*

6 *Intellectus ad l. ſi actor ff. de procur. l. ſolutionem & iudicium ff. de ſol. & l. i. C. vbi in rem actio.*

1 CERTVM eſt quòd † venditor quo ad ipſum emptorem conuentũ poteſt in iudicio comparere etiam inuito actore, tamen vt defenſor neceſſarius, vel procurator in rem ſuam, & totum iudicium in ſe transferre & ipſe iurabit de calumnia l. ſi §. i. C. de iuram. calum. l. rem non nouam. §. i. de iudiciis, Doc. in l. ſolutionem ad iudicium, de ſolut. & in l. i. C. vbi in rem act. per l. ſi mandato meo. §. i. ff. mand. cauendo de reſtituenda poſſeſſione in cauſa euictionis Bal. in Spec. de defenſore, in prin. & Bar. in conſi. ccxix. agitur contra Tiolum, in lib. meo. &c. Cyn. & Raya. poſt glo. in l. ſi mandato meo. §. i. ff. mand. Sed circa prædicta ad-
2 uertendum eſt. † quia intelliguntur & procedunt vt venditor quando comparet, vt ſupra admittatur, non tamen animo nouandi actionem intentatã niſi actor patiatur ſecundũ Iac. de Aret. & Iac. But. Cy. & Vltramon. Bal. & Sal. in l. i. C. vbi in rem act. licet cõtra glo. voluerit contrarium & malè in l. liberto. §. litem, de neg. geſt. nam illa gloſſ. ibi reprehenditur à Bart. & à Doc. in d. l. i. quæ tamen glo. ſecundum Ang. de Aret. inſtit. de exceptio. in rubrica col. ix. num. 16 & 17 poteſt ſaluari quòd admittatur animo nouandi inſtantiam, vt tranſeat inſtantia in eum non autem intelli-

gitur illa gloss. de noua actione intentata, quia tunc talis nouatio liberaret emptorem conuentũ ab actione proposita ex quo sequeretur inconueniens, quoniam licet fiat nouatio instantiæ tantummodo in ipsum venditorem, tamen executio sententiæ fiet in ipsum emptorem l.sæpè.§.sed scientibus, & quòd ibi
3 per gloss.& Doct.ff.de re iud.† sed si nouaretur etiam actio nunquã in emptorem etiam in re petita posset fieri executio, cum iam ipse esset liberatus nouatione, ita voluit Bar.in l.si actor & ibi doct.ff.de procur. & Dyn.& Bar.& Doct.in l.solutionem & iudicium, de solu.& Bal.& Saly.post Cyn.& Vltramont.in d.l.i.
4 †propterea cautus sit actor quòd quando fuerit denunciatum venditori litem motam iuxta no.per Bar. in l.emptor, cum simil.C.de euic.& ipse venditor compareat & velit in se suscipere iudicium nouandi animo, quòd tu legitimè protesteris quòd aliquo modo non intendis nouare actionem tuam intentatam, vel ius tuum competens cõtra ipsum emptorem conuentum, quin imò contra ipsum emptorem conuentum intendis prosequi ius & iudicium tuum. prædicta etiam not.in l.venditor, de iud.Bar.in l.pater, in prin.in prima opp.ff.de dot.præleg l.si plus.§.mota, de euict.Ang.& Io de Pra.in l.qui absentem, de procu.vide glo.in d.l.i.in glo.in versi.possidentem.C.vbi in rem act.in hac tamen materia Ang.in l.sed & si le
5 ge.§.siue, versi.item si rem, el ii ff de pet.hære.† not. singulariter, quòd actor rei conuenti reali iudicio etiam si sua non intersit, potest in iudicio comparere ad defendendum reum & suscipere in se iudicium, perinde ac si possidet et inuito actore & sic liberare iure cuiusdam nouationis ipsum reum, quod dicit
6 menti tenendum. † Nec obstat d l si actor, & quod not.in d l.solutionem, & l.i.C.vbi in re act.in quibus locis habetur quòd animo nouandi non potest tertius in iudicio venire & suscipere iudicium in se pro reo conuento & inuito auctore de quo etiam no.in

d.l.liberto.§.item.ff.de neg.gest.quoniam dicit ipse Ang.istud procedit quando tertius non est auctor rei conuenti, uel si est auctor non vult suscipere iudiciũ perinde ac si possideret,& de hoc not.in Specu.de desens.§.i.versi.sed pone vendidisti, dictum tamen Ang. ibi reprobat Pau.de Cast.Adde ad prædictorum declarationem Domin.de Regno, decis.cxcvii nu.6.in nouis,incip in causa Sberti,& Io.de Amicis, consi.cxix. nu.2.incip.possessor.

CONCLVSIO XCIII.

1 *Colonus cognoscens alium in dominum & possessorem virtute iudicialis executionis an præiudicium faciat domino in sua possessione.*

2 *Possessione non dicitur dominus priuatus, si colonus non sit cum familia expulsus.*

3 *Recognitio coloni respondendo etiam de fructibus illi quem recognouit non priuat dominum sua possessione, non expulso colono,& tota familia & rebus.*

4 *Sola scientia domini scientis colonum respondere de fructibus illi quem recognouit, non sufficit ad excludendum dominum à possessione, non deiecto eius colono.*

5 *Renuncians verbis possessioni, qui tamen rei incumbit, naturalem possessionem retinere dicitur.*

6 *Ingrediens possessionem alterius facto iudicis sine citatione, an priuet dominum sua possessione & nu.11.*

7 *Factum iudicis de facto procedentis reputatur factum partis.*

8 *Spoliatus à iudice parte instante, videtur spoliatus à parte.*

9 *Possessionem alterius ingrediens ex licentia iudicis non ritè data, excusationem non habet.*

10 *Ingrediens possessionem tertij sub prætextu quòd ignorauit possessionem plenam, non habet excusationem.*

12 *Executio quæ fit in eadem re, super qua fuit lata sententia contra successorem condemnati seu per iudicem successorem, & non contra condemnatum, requirit citationem.*

13 *Grauamen parte non citata concessum, non nocet tertio.*

IN quadam causa, quæ vertebatur inter Silvanos ex vna, & Mecutium omnes de Senis ex altera: dubium erat, † an dominus esset priuatus sua possessione, ex eo quia Mecutius laborator, & colonus recognouerat alium in dominum, vel possessorem, & recognitionem huiusmodi fecerat virtute executionis iudicialis contra ipsum factæ. In quo dubio, dicebatur recognitionem factam. & causatam ab executione iudiciali tanquam necessariam obesse. tamen fuit conclusum contrarium, quod imò sicut nō nocet voluntaria recognitio coloni, Multo minus debet nocere necessaria, cum in voluntaria adsit animus ipsius coloni, priuandi dominum sua possessione, & tamen frustratur conatur iuxta not. in l.fi.C.de acqui.poss. nam licet uoluntarius discessus coloni à prædio faciat præiudicium domino in possessione, vt l si per colonum in fi.& ibi Alex in l.peregrè.§.fi.de acquir.poss.tamen necessarius discessus causatus ab executione iudiciali nullum præiudiciū fecit domino, l.fi.C.si per vim vel alio mo.Bar.in l.ii.C.vbi in rem act.Abb.in c.quoniā frequenter.§.sed super, vt lit.non contest.Alex.in l.sæpè, de re iudi.col liii.ver.quæro an sententia lata contra colonum, nu.102.& tanto magis in casu de quo
2 agebatur fuit firmata dicta conclusio † quia colonus de fundo non fuit deiectus, quo casu non deiecto colono de fundo, neq; voluntaria, neq; necessaria recognitio coloni priuat dñm possessione, vt est in promptu videre Soci.in consi.xviii.inci.prosequendo ordinem in ix.& x col.i.volu.& Deci.in consi.cviii.incip. in causa possessionis.i.volu.vbi loquitur in quadam tenuta data & sic executione facta. idem Gozad.consi.lxxxvi.videtur, nu.10.& 11.cum seq.vbi plus vult, q̄ quotiescunque colonus non fuit vel est expulsus de fundo cum tota familia non dicitur deiectus, neque expulsus, & consequenter non priuat dominum
3 sua possessione, † imò recognitio coloni respondendo etiam de fructibus illi quem recognouit, non priuat

uat dominū sua possessione, nō expulso colono cum tota familia,& rebus,secundum opinionem Alex.in l. quamuis,per illum text.§ si cōductor.ff.de acqui.pos. approbatam per Domi.de Regno decis.cccxxv.facto
4 verbo,in antiq † & sola scientia domini scientis colonum respondere de fructibus illi quē recognouit non sufficit ad excludendū dominū à possessione nō deiecto eius colono,& sic organo,per ea quæ not.Doc.in d.l peregrè §.quibus.ff.de acqui.pos.Aret.cons.xxxii. col.pen.vbi licet dominus sciat alium esse ingressum possessionem,& molestari colonum,tamen non priuatur possessione, nisi deiciatur colonus cum familia.
5 † facit quòd not Cald.cons.iiii.in tit.de renun.vbi dicit ꝙ quando quis verbis renunciauit possessioni, & tamen incumbit rei dicitur retinere naturalē possessionem, nec iuuat ꝙ fuerit priuatus dominus posses-
6 sione auctore prætore,& ꝙ † non fuerit necessaria citatio domini cum habuerit scientiam de gestis secundum not.in deci.Neap.cccxxv.ad fi quia dicitur ꝙ qn̄ possessio est plena, vt quia dominus possidet siue per se,siue per colonum, non potest quis ingredi possessionem,etiam auctoritate iudicis possessore non citato,nam perinde est ac si pars propria auctoritate fecerit, Moder post alios in l.fi.nu.108.cum seq.C.de edi.
7 Diui Adria.toll.ea ratione, † quia factum iudicis de facto procedentis reputatur factum partis.l.si ob cau
8 sam.ff de euictio. † Et dicit Deci.consi.cxxv.i.parte ꝙ spoliatus à iudice parte instante videtur spoliatus
9 à parte, † ideò ingrediens auctoritate iudicis, & eius licentia non ritè datæ non excusatur nota. in l iustè
10 possidet.ff.de acquiren.possessio. † neque videtur se posse excusare ille qui ingreditur possessionem sub prætextu quòd ignorauit possessionem plenam,quoniā debuit diligenter inquirere quis esset possessor,& facere citari eū nominatim.Pet.de Anch.cons.cclxx.i. dubio.Socin.consi.clviii.col.vi.vol.ii.Alexand.in l.eo
11 tempore, de remis.pigno.† & dixit Bald.in l.nam ita.

Diuus.ff.de adop.col.pen.quod etiam notorius prædo debet citari, nec videtur obstare, quòd non fuerit necessaria citatio: quia sumus in realibus, quoniam dicitur ꝙ licet Docto.in loco uario non locuti fue-
12 rint.† Tamen est uera conclusio quòd quando executio fit in eadem re super qua fuit lata sententia contra successorem condemnati seu per iudicem successorem,& non contra condemnatum requiritur citatio, vt per Alex.in l.à Diuo Pio.§.in uenditione.ff. de re iudi.& Doct.in ca.ex ratione, extra de appel.ubi concludunt quòd eo casu quo sententia potest exequi absque alia citatione, tamen quando habet exequi contra non nominatum in sententia absque du-
13 bio semper requiritur citatio.† Præterea grauamen concessum parte non citata, quamuis fortè non posset dici nullum ob citationem missam cõtra tertium, tamen illud grauamen non nocet tertio non citato, ut per Alexan.consi.lxxxiii.in causa.iii.colum.uol.iii. Et quando scientia allegata etiam probaretur in iuribus incorporalibus præiudicat scienti quãdo primus possessor sciuit nouo possessori responderi de fructibus per colonum, secus autem in iuribus corporalibus, in quibus data est scientia non præiudicatur, ut in allegat.decis.cccxxv.in fin.& per Alex.in d.l.quamuis.§.si conductor.ff.de acquir.poss.

CONCLVSIO XCIIII.

1 *Procurator an habere debeat speciale mandatum ad faciendum cadere dominum in pœnam, & quando illud habere dicatur.*

1 OPPONEBATVR † in quadam lite certæ executionis petitæ, procuratorem non esse admittendum tanquam non habentem speciale mandatum ex quo dominus poterat cadere in pœnã, & regula est ut dominus possit facere cadere dominum in pœnam

in quo

in quo requiritur spe iale mandatum. Conclusum
2 fuit † non requiri quòd procurator habeat speciale mandatum in quo exprimatur quòd possit facere cadere dominum in pœnam. Sed satis est & dicitur speciale & sufficiens mandatum ad faciendum cadere dominum in pœnam, si habeat specificum mandatũ ad illum actum absque eo ꝙ dicat in specie ꝙ possit facere cadere dominum in pœnam, vt si constituor procurator ad petendum tale prædium. tunc dicor habere speciale mandatum, & possum facere cadere dominum in pœnam, secus si haberem mandatum generale ad lites, & causas occasione talis rei, & ita colligitur ex dictis per Alexand. consi. xxxix. circa. ii. colum. nu. 2. vol. vii. quod nota quia quotidie in facto contingit, & versatur in palatiis.

CONCLVSIO XCV.

1 *Doctori asserenti de consuetudine vniuersali non est præcisè credendum, sed inducit præsumptionem, quæ probandi onus transfert in aduersarium.*

1 ARTICVLVS iste accidit in certa causa, † an Doctori de consuetudine asserenti sit credendum, & an intelligatur de consuetudine vniuersali, vel particulari, & an saltem talis assertio inducat præsumptionem talem quæ transferat onus probandi in contrarium. fuit conclusum communiter teneri, Doctori asserenti de consuetudine vniuersali non esse præcisè standũ, sed quòd assertio Doctoris asserentis consuetudinem inducit præsumptionem taliter quòd transfert onus probandi in aduersarium, vt per Aymon. Crauettam consi. clxvi. incip. licet. iii. col. num. 9. cum seq. & plenè per Soci. Iun. consi. lx. nu. 9. & 10. vol. ii. in quibus locis post relatas opin concludunt, quòd communis est opinio ꝙ talis assertio non sufficit ad probandũ consuetudinem. Sed inducit talem præsumptionem, quæ

transfert onus probandi in aduersariũ. & attestantur istam esse cõmunem opinionem, vt in promptu est videre, & per Ant. Capytium, in decis. Regni decis. clxxvi. incip. in causa, vii. col. num. 17. cum seq.

CONCLVSIO XCVI.

1 *Appellari an possit ad superiorem omisso medio.*

1 STATVTO cauebatur quòd † à sententia D. Potestatis, non posset appellari, nisi ad iudicem appellationum. accidit ꝙ pars appellauit, omisso medio ad superiorem: dubitabatur, an appellatio valeret, cum omisso medio appellati non posit, quoniã statutum erat confirmatum à superiore, fuit conclusum, non potuisse appellari omisso medio: per dictum Bald. in consi. lxxxvi. incip. per statutum, lib. iii. vbi in terminis tenet quòd si stat statutum huiusmodi confirmatum à superiore, quòd appellatio omisso medio, non valeat idem Cardin. consi. lxxii. incip. Titius.

CONCLVSIO XCVII.

1 *A sententia quæ non transit in rem iudicatam, puta sententia peritorum matrimonij, & quæ fertur ex consilio sapientum, & simili. infra quantum tempus appellari debeat.*

2 *Appellatione deserta à sententijs prædictis, sententiæ firmæ remanent.*

3 *Iudicis officium quale esse debeat quando per viam querelæ aditur.*

4 *Transitus decem dierum appellationis an faciat sententiam inappellabilem.*

5 *Querela differt ab appellatione.*

1 DISPVTABATVR, † an in casibus in quibus sententia non transit in rem iudicatam, vt sententia peritorum, matrimonij, Item quando fertur ex consilio

lio peritorum, & similes deberet à tali sententia appel lari. concludebatur, q̃ in huiusmodi sententiis, in quibus sententia facit transitũ in iudicatum, q̃ debet appellari infra decem dies, si est ab ea appellandũ sicut ab aliis sententiis, alias elapso decendio appellari non potest, sed solũ per viam querelę possunt tales sententię reuocari. & non põt adiri iudex appellationis, quia per lapsum decem dierum tollitur remedium deuolutiuum gl. & ibi Abb. in c. ad reprimendã, in ver. suspendatur, de off. ord. Abb. in c. consanguinei, col. pen. & fi. de re iudi. & in c. sicut, de testi. & in ca proposuisti, de proba. Alex. in l. si ab hostibus, col. iii. ff. sol. mat. Phili. in c. intimasti, in fi. de app. Roma. consi ccxxviii. decis. Neap. decis. xxxiii. Abb. in c. ex parte, col. iiii. vers. concludo breuiter, de rest. spol. Fely. in c. lator, col. iiii. & v. vers. tertia declaratio, de re iud. Phil. in ca. direct è. col.
2 pen. de appel. vbi plus dicit, q̃ si † ab istis sentẽtiis contingat appellari, & appellatio deseritur, remanet sententia firma, sicut in aliis causis, vnde quo ad remediũ appellationis nihil differunt istæ ab aliis causis. imò
3 dicunt Doc. in dictis locis præsertim Abb. & Fely. † q̃ quando iudex aditur per uiam querelæ, nõ debet simpliciter admittere querelantem, sed prius summariè saltem se informare de iniustitia, vel errore commisso
4 in sententia. † nam si aliquis prætendat grauamen à similibus sententiis, si vult per appellationem contradicere, debet appellare infra decem dies, & tunc deuoluet causam ad superiorem, alias elapsis decem diebus non potest vlterius appellare, debet enim contradicere per viam querelæ si vult se grauare post dece dies. glo. in d. c. ad reprimendam, sed tunc non potest adiri superior, sed debet querela proponi coram eodem iudice, & in hoc differt querela ab appellatione, vt per Docto. in l. fin. C. de edict. Diui Adria. toll ponunt & sequuntur Moderni in tract. de ord iud super verbo, in querela, & super verbo venio ad tertiam: vide omnino Ruinum consi. xxxiii. visis, vol. quinto.

CONCLVSIO

CONCLVSIO XCVIII.

1 *Vxor cui relicta sunt alimenta, & constituta est vsufructuaria in rebus ipsius testatoris dum vitam vidualem egerit, & steterit in domo ipsius, & cum ipsius hæredibus liberis institutis, quid habere debeat, & quid huiusmodi legatum importet etiam nepotibus substitutis.*

2 *Legatum factum vxori cum conditione morandi cum liberis testatoris an per eorum mortem extinguatur.*

3 *Conditio per casum deficiens facit cessare legatum.*

4 *Legatum an sit finitum vel ne ex coniecturis arguitur.*

5 *Verbum donec, quid importet in legato facto vxori, donec morata fuerit cum filiis & nu.6.*

6 *Clausula præcedens magis influit in sequentia quā econtrà.*

7 *Legatum dicitur factum gratia oneris, quando onus legato adiectum, æquiualet legato.*

8 *Donatio facta cum causa, sed non æquiualenti, an reuocari possit.*

9 *Verbum hæredes in quo verificetur.*

10 *Testator an de rebus hæredis disponere possit.*

DOMINVS Hieronimus de Crescentiis in suo testamento ita cauit. Item reliquit nobili, & commendabili dominæ Corneliæ eius coniugi alimenta quæcunque cibi potus, & vestimentorum, & aliarum rerum conuenientia, & concedentia, & habita ratione, & rerum commoditatem in domo ipsius testatoris donec vidua per mortem ipsius testatoris vixerit, & pannos, & velos lugubres portauerit, & eam sic vitam vidualem seruantem, & stantem, & donec steterit in domo ipsius testatoris, & cum ipsius hæredibus, reliquit, & constituit dominam, madonnam, gubernatricem, administratricem, vsuariam, vsufructuariam, & imperatricem in domo, rebus, & familia, ipsius testatoris, cum omni præminentia obedientia, & reuerentia conuenienter liberam exemptam, & anologistam

logistam ab onere satisdandi, inuentarium coficiendi, & rationem & reliqua reddendi, & consignandi, de & pro recipiendo gerendo, & ministrando prohibens eam posse, vel debere per iniunctos hæredes, vel aliquem ex eis, vel alium quemcunque etiam ex officio, vel mandato alicuius ius dicentis astringi, vel compelli aut molestari, aut ab ea peti ratione, vel reliqua de gerendis, ministrandis, vel percipiendis per eam, imò absoluit eam: Et in casu quo in aliquo condèmnaretur, tunc tantundem de bonis ipsius testatoris eidem D. Corneliæ reliquit quod sit æquiualens condemnationi ipsius D. Corneliæ, & si & inquantum ipsa D. Cornelia non posset & sibi non videretur posse laudabiliter, pacificè, & quietè stare & viuere cum iunctis hæredibus ipsius testatoris, tunc & eo casu reliquit, & mandauit eidem D. Corneliæ restitui, & assignari suas dotes, & eo casu in viduali statu, & vita permanente, reliquit habitationem separatam, & commodam in dicta domo, ac fructus & reditus annuos, & anno quolibet si & donec vidualiter viuet, & non vltra tot bonorum stabilium hæreditatis ipsius testatoris, quę cōmuni æstimatione sint mille ducatis auri. Instituit insuper hæredes Ludouicum ætatis quatuordecim annorum, & Paulum ætatis annorum octo, eius filios legitimos, & naturales, & si ambo decesserint sine filiis masculis legitimis, & naturalibus substituit filios, & descendentes masculos D. Herculis, eius fratris, mortuo testatore filij eius qui hæreditatem paternam adduceruat, decesserunt ambo sine filiis, & ita factus est loco fideicommisso de filiis D. Herculis ad fauorem Crescentij qui solus reperitur ex masculis D. Herculis D. Crescentius prædictus mouit litem in rota contra dominam Corneliam vxorem d. testatoris, & D. Lauram, Iuliam, & Camillam filias domini testatoris & quia de fideicommisso nō erat dubium solum difficultatem faciebat an Domina Cornelia tanquam vsufructuaria deberet d. bona hæreditaria gaudere & illis

lis frui durante tempore vitæ suæ stante suprascri-
pto legato.

1 Prima † igitur difficultas fuit an tale legatum resol ueretur in alimenta & præminentiam quandam demonstraret per glo. & Docto. in auct. hoc locum. C. si secund. nup. mulier, per Bar. & alios, in l. Titia, cum testamento. §. Titia. ff. de leg. ii. vbi post alios Pau. Pic. & licet substituto hærede extraneo post mortem filiorum importet verum vsufructum quia legatū est annuum, vt per Bart. in d. §. Titia. in ii. q. & in consi. lix. Bartholomæus fecit testamentum. Alexan. & Aret. in l. si contratabulas. ff. de vulg. & pupil. Curt. Senior latè, in consi. xv. tamen attentata conditione morandi cum filiis ex quo filij mortui fuerunt non potest habere locum legatum vsusfructus, quia extinctum est deficiente cōditione per casum, l. i §. fin autem. C. de cadu. tol. l. in testamento, la ii. de condi & demon. cum simil. & licet fuerat appellata vsufructuaria cum omni præeminentia & cum remissione cautionis & præcessit legatum alimentorum nihilominus non plenum vsufruct. censeatur legatum, sed benelegararius propria auctoritate legatum accipere, & tale legatum habebit quandam mixturam prout in termini consuluit Aret. in consi. xl. demonstrabatur ex alio mentem testatoris fuisse non legare vsufructum, quia in casu quo mater cum filiis non moraretur, & sic nō per ipsam staret, reliquit solum vsufructum particulare prædij, & sic in casu quo culpa filiorum diuerteret ab eis, ergo non est credendum ꝙ eis adimplentibus voluntatem testatoris voluerit eos plus grauare & sic relinquere generalem vsufructum ex coniecturis elicitur mens legantis l. ex facto, la grande. ff. de hær. inst.

Ad hoc tamen fuit responsum ferè per omnes Doctores quòd legatum factum propriè de vsufructu pleno iudicari debeat etiam inuita filiorum; quia consuetudo Bulg. de qua in d. auct. hoc locum, fundata est in coniecturis, & per contrarias coniecturas tollitur, vt

omnes

omnes ibi concludũt. Prima igitur coniectura ad vsu fructum est legatum alimentorum, primo loco factũ, vt superflua euitentur ad Pau.consi.ccclxxxviii.in antiq.incip.vxor quæ.ad Pic.in repetit.d.l.Titiæ, in secunda conclusione, in v.carta, in vltima col.in fi.versic.& magis signanter limita ad Alex.in consi.lvi.perlictis, in iii.vol.ad eundem consi.ccxiiii.ponderatis in fin.in vi.vol.ad Piç.vt supra nu.44.ad Corn.in consil v.in ii.colum.versic.quia supra, in primo volu.Secunda datur coniectura ex legato vsufructus prædij, quia non est verisimile testatorem voluisse plus relinquere vxori in vltimo casu quàm in secundò, in quo ipsum ad gubernationem filiorum inuitabat prout in casu viduitatis demonstrat Dec.in conf.DCXX.nu.7.& melius in consi.DCXLIII.nume.6.Tertia quia mandauit testator vxorem molestari non debere ab aliquo, quæ verba vsufructuariæ nõ alimentariæ cõueniunt, ad Franciscum de Crem.in consi.iii.quod est inter consi.Soc.volu.iiii.referens Iac.de Belui.de verbo ad verbum, ad Parif.in consi.xxxiii.circa primum dubiũ, num.39.in ii.vol.Quarto dicitur mens, quia remisit onus cautionis inuentarij rationis reddendæ, vt per Pic.vbi supra, in iii.conclu.sexto limitata in fine, vbi respondet ad consi.Aret.& contra eum tenet & ex istis Doctores conuenire legatum fuisse plenum vsufructum omnium bonorum etiam in vita filiorum.

2 Secunda fuit maxima difficultas † an tale legatum propter conditionem morandi fuerit extinctum mortuis filiis & pro parte, d.D.Cressentij allegabat eius aduocatus decisiones apertas vt ipse dicebat videlicet Bald.in consi.ccccxxxiiii.casus talis est quidam nobilis ad fin.secundum antiquam impressionem.ii.vol.aliàs secundum nouam.cxl.v.vol.& consi ccxlvii. Andræas reliquit, in quarto volumine, Signoro.consi.clxxix.aliàs.clxxxi.intimatæ præsupposito, ad si.Pet. de Anchar.consi.ccxxxvii.in primo dubio, refert Dec. cõsi.cccclxxxv.in cõsi.dxxxvi.dxxxvii.& in conf.dcxx.

quæ

quæ cõsilia in eodem casu emanasse videtur & Capra consi.lxxii.col.iii.& ista dicebatur esse cõmunis opinio de qua, in l.i C.de leg.& in l illis libertis, de condit.& demon.& in l.Seio l.annua.l.Caia.§.Imperator de ann.leg.excepto tamen legato alimentorum,vt ibi
3 & in effectu illa opinio fundata erat in vngulã.† quia conditio per casum deficiens facit cessare legatum,ad l.i.§ fin autem.C.de cad.toll.l.legatum.C.de cond.in ser.d.l in testamento, la ii.l.qui concubinam.§.vxore.ff de leg.iii.cum alijs allegatis, per Doc.in d.l.i.C. de leg.& quia aderant pupillus & minor qui indigebant gubernio & cura quo casu mater videtur inuitata ad legatum ea de causa,& sic legatum videtur factũ fauore filiorum,ideo extinctum fuit ita, considerant Signor Ancha.& Dec.vbi supra & quia finalis intentio ligandi fuit, vt filij gubernarentur de ista causa & sic fauor filiorum videtur attendi:quia non conditio nec legatum sed finale propositum considerari debet ad cuius fauorem sit factum legatum,vt dicit Imol.in d.l.illis libertis, de condi.& demonst.& pro ista parte addebatur coniectura legati vltimo loco facti, quia deficiente conditione prouidit de alio legato, ad l. vtrum ex fratribus,de cond.inst.quẽ tex.allegat Cam. ad propositũ, in cõs..xxxviii.incip.maritus,Dec.in l.i. C.de inst.& substit.item quia per illa verba Dominã Gubernatricem,iniunctum est grauamen & onus matri resultat tamen fauor filiorum, vt in tutela dicitur ad Bar.in l.liberorum,de verb.sign.l.tria onera.de excusat.tuto.& de administratione probat tex.in l.Seia, de annu.leg.altera coniectura,quia in primo, & vltimo legato nulla conditio morandi fuit apposita, in medio tamen & sic in legato occurrenti adiecta fuit
4 † & ex coniecturis arguitur an sit finitum, vel ne, vt per Doc.in d.l.i.& in d.l.illis libertis,volũt Doc.& alij supra allegati,& pro ista parte multũ vrgebãt p̃dicta.

Ergo vero in dubiis datis aduocato D.Crescentij dicebam communem opinionem de qua,in d.l.i.& in

d.l.

d.l.illis libertis, & consi. Signor. Ancha. & Deci. procedere in legato facto sub istis verbis donec morata fuit
5 cum filiis,† quia illud verbum donec, denotat principaliter tempus, vt not. in l.si Titio.ff.quando dies leg. ced. secus vero quando per verba conditionalia factum est tale legatum, quia tunc legatum non expirat, sed potius dicatur, per rationem Bald. in d l i. qui tenuit legatum morte filiorum non esse extinctum sed potius adimpletam conditionē, cuius opinio fuit prius Nic. de Mattarellis, in d l.i.& eam secutus est Fulgo. ibi quo simpliciter loquitur, sicut per verbum donec siue per conditionem, & licet cōmunis sit in contrarium ita simpliciter tenendo tamen quando conditio est apposita, cum Bal. videtur tenere Pau. qui ita declarat, & in d.l.& illam videtur sequi transeundo Alex & cum illa distinctione Pau. concordat Carol. Ruin in consi. inc proponitur quòd Petrus licet ex aliis in articulo principali consuluerit contrariū:& cum prædictis concordat Pau. Pic. in d. repet. l. Titia, & ante eos voluit, inter consi. Soc. Ioā. Bapt. de Sancto Seuerino, cons. lxviii. in prima parte, & cum opinione Bal indistinctè decidunt Cum. & Fulg. consi. iii. in fi & allegāt Oldr. ita tenere, in d.l. illis libertis, ex quibus videtur colligi communem opi. esse legatū conditionale non extingui, & contraria non habere locum in conditione morandi per rationem assignatam, per Bal de qua in d l.i. sed in occurrenti casu primo loco fuit apposita conditio ibi stantem & donec steterit illud participium stantem, denotant conditionem expressam ad glo. in clemen. prima de præben. quam ibi nota. Imo ad Bar. in l i. de condi.& demon.& ibi Imol nec refert qp postea sequatur verbum donec: quia attenditur cū primo loco fuit adiectum l. quoties. ff. de aslutis l generalite: § quid ergo de fideicom. liber. † & quia præce-
6 dentia magis influunt in sequentia quàm econtra ad gl. in l. quisquis. ff. de l iii. ad glo.& Bar. in l. filium ff. quan. dies leg. ced. in l. auiam. de condit.& demon. ad

Rom.in consi.viii.diligenter inspectis: & quia etiam verbum donec,potest importare cōditionem, ad not. in l.si Titio.ff.quan.dies leg.ced.ideò testator conditionaliter locutus fuit, secundo dicebam legatum & omnia in eo contenta esse facta ad fauorem legatariæ non autem filiorum quod apparebat ex pluribus.

Primò amplissimum legatum vsusfructus,quia hæreditas erat opulentissima, & onus gubernandi filios erat leue habito respectu ad legati amplitudinē .ideo tale legatum nō fuit factum respectu illius oneris ad
7 Bar.in l.Pamphilo.§.duas. de leg.iii.vbi dicit † legatum factum esse gratia oneris quādo onus adiectum legato æquiualebat legato, secus verò si excedebat allegat,l.filiusfam.§.Marcellus, de leg.i.ergo non potest dici finale propositum legandi fuisse onus: quia non equiualet sed potius fauor mulieris,& ex isto fundamento videntur tolli multa contraria & erit ma-
8 gna coniectura.& pro hoc facit,† quia videmus donationem ob causam quæ fit in fauorem donantis cum causa sit ratio quæ moueatur ad donandum non autem fauor donatarij non requiret insinuationem nec reuocati superuenientia filiorum, vt per Docto. in l.si unquam.C.de reuoc.donat.& per Bald.in l.illud.C.de sacro sanct.eccle.cum simil.tamen si causa non est æquiualens contrarium deciditur, ad Guil.& Bal.& Saly.in d l.illud, hæc autem non prouenit ex alio quia donatio excedens onus dicitur puta & in fauorem donatarij.secunda dabatur coniectura ex vltimo legato vsusfructus prædij,quia filiis decedentibus in breue tempus prout mortui sunt mater habuisset vsufructum bonorum per modicū tempus & tamen si à filiis diuisisset habuisset vsufructū prædij alimenta habitationem & dotes suas, & sic pinguius fuisset sibi prouisum, quia durante vita eius consecuta fuisset,& facit consilium Ancha.clxxxv.vbi voluit quando æquè est prouisum mulieri in vtroque casu nō extingui vsufructum.tertia erat coniectura propter illa

verba

verba legati, quòd nõ posset molestari quæ respiciunt etiam actum morandi, & sic inuitis filijs poterat morari cum eis, ergo illa conditio non fuit apposita fauore filiorum sed matris. Vltimò liberatio facta adeò fauorabilis, vt in legato colligitur arguit mulierem inuitatam potius ad onus morandi, quàm quòd onus fuerit causa finalis legandi, & si hunc casum testator cogitasset fuisse relictum vsufructum vxori, ex prædictis colligitur ideò non extingui ad glo. in l. i. C. de institu. & subsit ad Soci. in d. l. in testamento, ad glo. in l. tale pactum de pact. & in simili facit quæstio disputata per Ricar. Malumb. de qua per Bart. & alios in auc. hoc locum. C. si secun. nupser. mul. de legato facto vxori, donec vidua permanserit, & post mortẽ eius alteri ibi concludunt legatum deberi vxore nubente statim non expectata eius morte, & rationes illorum videntur facere ad casum istum.

Omnibus istis consideratis tres ex Doctoribus sunt in voto legatum non esse extinctũ, quia dicebatur attento tenore legati apparere affectionem maximam habuisse ad vxorẽ nec auctoritas morandi fuisse principale propositum legandi, sed impulsiuam causam, ideò non expirare legatũ ex rationibus pro ista parte adductis, nec consi. Bal. cccc xxxiiii. siue cxl. & ccxlvii. merebant allegari quia faciunt pro contraria parte, & regula deficientis conditionis non habere locum quando apparet quod fauore mulieris testator disposuit. Nec obstat cõsideratio ætatis, de qua ꝑ Deci post alios, quia si esset vera filio effecto maiore cessaret eius fauor, & sic esset necesse restringere l. i. & l. illis libertis ad filium impuberem, & Ancha. loquitur in infirmitate durabili, & insanabili, & istam rationem allegat Ruy. in consi. supra allegato, Præterea coniecturæ supra adductæ pro ista parte magis vrgent. Non obstat text. in l. vter ex fratribus, & consi. Cum. xxxviii. quia nunc fuit prouisum in isto casu, quo filij mortui sunt, quia verba vltimi legati solum viuentibus fi-

fiis verificantur nõ post mortem ipsorum ibi inquantum non posset,& videretur nõ posse laudabiliter, & sic in casu mortis filiorum non fuerat prouisum, nec mouebat Doctores doctrina Bar.in l.liberorum, quia attento legato, & liberatione, & cautione remissa nullum reddetat onus in administrando, sed honor, nec iurarunt quòd in aliis legatis fuerit apposita conditio, quia in primo legato subintelligitur, videlicet in legato alimentorum quæ in domo debentur, ad no.in d.l.i.& in vltimo legato non fuit apposita propter fauorem mulieris, vt patet in illis verbis, quia sibi non videretur.

Adducebat aduocatus D.Corneliæ verba illa cum hæredibus suis, quæ verificantur si D.Cornelia velit habitare,& cum substituto,ideò cõditio non defecit,
9 nam † verbum hæredibus, verificatur tam in primo, quàm in secundo hærede l.fin.C.de hæred.insti.cum similibus. Respondebat altera pars hoc esse verum, quando de hæredibus tertij testator locutus est, secus si de suis, quia ad primos restringitur secundũ Bal.in l.fi.C.de hæred.instit.in iiii.opposi.Alex.consi xxxvi. viso themate, col.ii.iii.vol.Ias.in l.qui liberis.§.hæc verba,de vulg.& pupil.ista responsio nõ est vera,quia est contra text.in l si quis plures, de leg.iii.l.antiquitus.C.de vsufruc.contra tex.in l.si peculium.§.hære.l. statuliber.§.si filiusfamiliàs, & l.si seruus hæredi.ff de stat.liber.& Alex.non negat etiam secundos hæredes venire quando de propriis locutus est testator,& ex relatis per Ias.videtur constare de contrario. vnde ad fundamentũ D.Corneliæ dicebatur procedere quando eadem extractio, & omnimoda ita reducendo opiniones ad concordiam, concludit Deci.in regula qui per successionem, de reg.iur.sed diuersa est ratio morandi cum filiis propriis,& cum extraneis, vt patet.

10 Fuit etiam dubitatum, † an in legato vsufructus comprehenderetur dimidia pars domus quæ spectabat ad Crescentiũ,& videbatur quod non,quia testa-

tor

tor dixit in domo ipsius testatoris, & sic intelligitur de his quæ disponere poterat, l. si quis ita, vbi Bar. ff. de condi. institu. maximè propter verbum ipsius.

Contrarium fuit conclusum per textum in l. nuper, de lega. iii. Item quia testator potest disponere de bonis hæredis, sicut ille de propriis secundum cōmunem opinionem in l. si hæredis seruus, de lega. primo. & ibi Alexand. in consi. cli. vol. ii. in fine, Decius in consi. DCXIII. Laus Deo.

FINIS.

20 • 0

CAPITA CONCLVSIONVM IN LIBRO HOC CONTENTARVM.

Dubium

Nobilis

IHS